دروس فـــى الخصومــــة القضائيـــة
لطلبـــة الفرقة الثالثة بكلية الحقوق
جامعـــــــــة المنوفيـــــــة

دكتـــــور

محمـــود الســيد عمــر التحـــيــوى

الأستاذ المساعد بقسـم قانـــون المرافعات

بكليـــة الحقوق - جامعـــة المنوفية

والقائم بعمل رئيس مجلس القسم

بسم الله الرحمن الرحيم

" والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر "

صدق الله العظيم ...

سورة النساء – الآية رقم (٧١) .

بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة ، والسلام على سيدنا محمد

وعلـــى آلـــه ، وصحبـــه ، وسلـــم

الحمد لله نستعينه ، ونستهديه ، ونستغفره ، ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومـــن ســـيئات أعمالنا ، من يهد الله ، فلا مضل له ، ومن يضلل ، فلاهادى له ، ونشهد أن لاإله إلا الله ، وحده لاشريك له ، ونشهد أن سيدنا محمدا – صلى الله عليه ، وسلم – عبده ، ورسوله ، أرسله بين يدى الساعة بشيرا ، ونذيرا ، وداعيا إلى الله بإذنه ، وسراجا منيرا ، فهدى به من الضلالة ، وبصر به من العمى ، وأرشد به من الغى ، وفتح به أعينا عميا ، وآذانا صما ، وقلوبا غلقا ، حيث بلغ – صلى الله عليه ، وسلم – الرسالة ، وأدى الأمانة ، ونصح الأمة ، وجاهد فى الله حق جهاده وعبد الله – سبحانه ، وتعالى – حتـــى أتـــاه اليقين ، صلى الله عليه ، وعلى آله ، وسلم تسليما ، وجزاه عنا أفضل ماجزى به نبيا عن أمته .

أمـــا بعـــــد . . .

تنص المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وإذا كانت المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى قد وضعت الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، وذلك عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلم كتابها ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله ، فإن ذلك الأصل العام يطبق أيضا فى شأن الطعن فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة فى الدعاوى القضائية من محاكم أول درجة بطريق الإستئناف ، والطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بطريق التماس إعادة النظر ، والطعن فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف بطريق النقض ، وفقا لنصوص المـــواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) ، (١/٢٤٣) ، (١/٢٥٣) مـــن قانـــون المرافعات المصرى ، فتنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الإستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

كما تنص المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تسرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلـــق بـــالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك " .

وتنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .
كماتنص المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" يرفع الإلتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .
ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة .
ويجب على رافع الإلتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى البندين (٧ ، ٨) من المادة (٢٤١) من هذا القانون [١] أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، ولايقبل قلم الكتاب صحيفة الإلتماس إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع .
ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية .
ويجوز أن تكون المحكمة التى تنظر الإلتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم " .
ولما كانت المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى – والمتعلقتين بالطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة فى الدعاوى القضائية من محاكم أول درجة – (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى – والمتعلقة بالطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم الإستئناف بصفة إنتهائية – (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى – والمتعلقة بالطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية – توجب رفع الطعن بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، يحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن فى الحكم القضائى ، والمحكمة التى تنظره ، فقد اختار المشرع الوضعى المصرى عبارة واحدة فى

---

١ – تنص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فى الأحوال الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) . . . .

(٦) . . . .

(٧) إذا صدر الحكم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى وذلك فيما عدا حالة النيابة الإتفاقية .

(٨) لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه و لم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم " .

صدد رفع الدعوى القضائية ، وفى صدد رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة فى الدعاوى القضائية من محاكم أول درجة ، والطعن بالتماس إعادة النظـــر فـــى الأحكـــام القضـــائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة مـــن محـــاكم الإستئناف .

وهكذا ، نجد أن المشرع الوضعى المصرى قد وحد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الطعون فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، وأنه قد اختار فى ذلك إعتبار الطعن مرفوعا بمجرد إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، والذى يتولى – بعد أداء الرسوم المقررة – قيد الطعن ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين .

وقد يتبادر إلى الذهن أن السبيل للوقوف على طريقة رفع الدعوى القضائية إلـــى المحكمـــة المختصـــة بنظرها فى القانون الوضعى المصرى هو ماجرى عليه نص المادة (١/٦٣) من قـــانون المرافعـــات المصرى – والمتقدم ذكرها – من أن الدعوى القضائية ترفع إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلم كتابها ، وقيدهـــــا بالجـــدول ، باعتبـــاره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله ، إلا أن المتفحص لهذه المادة يصل به المستقر إلى أنه ليست هذه هى الطريقـــة الوحيـــدة لرفـــع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، والدليل على ذلك ، مانصت عليه هذه المادة المذكورة : " مالم ينص القانون على غير ذلك " . وهو مايعنى ، أن هناك طرقا أخرى لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، غير إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلم كتابهـــا ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فــــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله ، وإلا لما أوردت المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى – والمتقدم ذكرها – هذه العبارة .

وقد نصت على الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلـــم كتابها ، وقيدهـــــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـــوى القضائيـــة . ومـــن ثم ، أنتجت آثار المطالبـــــة القضائية ، فـــى حضـــــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله بعضا من مواد القانون الوضعى ، سواء وردت فى قانون المرافعات المصرى ، أم كانت قد وردت فى قوانين أخرى ، **ومن ذلك** : مانصت عليه المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضى فيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضى التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفـــى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلى المحضر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يرفق بهـا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فـى السجل الخاص بذلك . . . " .

وما نصت عليه المادة (١/٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى [١] – بالنسبة لدعـوى المنازعة فى اقتدار الكفيل – على أنه :

" لذى الشأن خلال الثلاثة أيام التالية لهذا الإعلان أن ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية مايودع على أن يتم إعلان دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضى التنفيذ ويكون حكمه فى المنازعة إنتهائيا " .

والمنازعة فى الرسوم القضائية ، والتى تنطوى على نزاع فى مقدار الرسم ، ومداه ، حيـث يجـب أن ترفع بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو أمام المحضر ، بورقة تكليف بالحضور ، أما إذا رفعت بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ومعلنة إلى الخصم ، أو الخصـوم – عند تعددهم – فإنه يجب على المحكمة أن تقضى – ومن تلقاء نفسها – بعدم قبول الدعوى القضائية المرفوعة إليها عندئذ ، إستنادا إلى أن إجراءات التقاضى تكون من النظام العام .

وتطبيقا لما تقدم ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " النزاع فى أساس الإلتزام بالرسم ، ومداه ، والوفاء به – دون المنازعة فى تقدير قلم كتاب المحكمة للرسم الذى يصح إقتضاؤه – يتطلـب سـلوك إجراءات المرافعات العادية ، لاإجراءات المعارضة " أى التظلم " فى أمر تقدير الرسوم " [٢] .

ودعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، إذ تنص المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الإستئناف التابع لها القاضى أو عضو النيابة العامة يوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا . وعلى الطالب عند التقرير أن يودع خمسمائة جنيه على سبيل الكفالة " .

ودعوى رد القاضى ، إذ يحصل الرد بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة التى يتبعها القاضى المطلوب رده ، يوقعه الطالب نفسه ، أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص ، يرفق بالتقرير " **المادة (١/١٥٣) من قانون المرافعات المصرى** " [٣] ، كما يجوز حصوله بمذكرة تسلم لكاتب الجلسة ، إذا كان واقعا فى

---

١ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٧١ – والمنشور فى الجريدة الرسمية – العدد (٢٠) – الصادر فى ١٩٧١/٥/٢٠ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – ٢٣ – ٦٠٩ .

٣ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعـات المصرى .

حق قاض ، جلس لأول مرة لسماع الدعوى القضائية ، بحضور الخصوم " المادة (١/١٥٤) من قانون المرافعات المصرى " .

وتنص المادة (١٨٣) من قانون المرافعات المصرى – بالنسبة للمنازعة فى تسليم صورة تنفيذية ثانية – على أنه :

" لايجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حال ضياع الصورة الأولى . وتحكم المحكمة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الآخر " .

كما توجب المادة (٣٦٩) من قانون المرافعات المصرى رفع دعوى الحارس بإعفائه من الحراسة – فى حجز المنقول لدى المدين – بتكليف بالحضور ، فتنص على أنه :

" لايجوز للحارس أن يطلب إعفاءه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع إلا لأسباب توجب ذلك ويرفع هذا الطلب بتكليف المحجوز عليه والحاجز الحضور أمام قاضى التنفيذ بميعاد يوم واحد ولايجوز الطعن فى الحكم الذى يصدر ويجرد المحضر الأشياء المحجوزة عند تسليم الحارس الجديد مهمته ويثبت هذا الجرد فى محضر يوقع عليه هذا الحارس ويسلم صورة منه " .

وتنص المادة (١١٩ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجب على المحكمة فى المواد المدنية إجابة الخصم إلى طلب تأجيله الدعوى لإدخال ضامن فيها إذا كان الخصم قد كلف ضامنه الحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالدعوى أو قيام السبب الموجب للضمان أو إذا كانت الثمانية الأيام المذكورة لم تنقض قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى " .

وتقوم فكرة أوامر الأداء على أساس أن بعضا من الحقوق لايحتاج تحقيقها إلى مواجهة بين الطرفين فى الإجراءات القضائية ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فيغلب معه تحققه ، ممايقتضى عدم رفعه إلى القضاء ، لتحقيقه ، والفصل فيه ، طبقا للإجراءات القضائية المعتادة ، ويستصدر أمرا من القاضى بدفع الدين ، يعلن إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فإن لم يتظلم منه فى خلال ميعاد محدد قانونا ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ففى سبيل التيسير على المحاكم ، والمتقاضين وفى نوع خاص من المطالبات القضائية ، رأى المشرع الوضعى أن تكون المسألة أسرع من الإجراء العادى المتبع فى الدعوى القضائية ، بحيث يمكن للدائن الحصول على حقه سريعا ، دون الإلتجاء إلى طريق الدعوى القضائية الطويل ، وذلك عن طريق الإكتفاء بتقديم عريضة إلى القاضى المختص ، يوضح فيها الدائن إسمه ، وحقه قبل الغير ، وتكون هذه العريضة مصحوبة بدليل ثابت بالكتابة لحق المدعى ، ومقداره ، وموعد استحقاقه ، وهو مايسمى بنظام أوامر الأداء ، تقديرا من المشرع الوضعى بأن تحقيق بعض الديون لايحتاج إلى مواجهة بين الطرفين ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا التقدير ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين . ولهذا ، فقد رأى المشرع الوضعى عدم إخضاع الدعاوى القضائية المتعلقة بهذه الديون لإجراءات الخصومة القضائية العادية ، والتى تقتضى تحقيقا كاملا ، يتم

وفقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية واكتفى بإجراء تحقيق جزئى ، على أســـاس السند المثبت للدين ، ويتم دون إعلان المدين .

فللقاضى العديد من السلطات التى تنبثق من طبيعة وظيفته ، فله سلطة القضاء ، أى إصدار أحكاما قضائية ، تفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، نتيجة خصومات تحقيق كاملة ، من خلال الدعاوى القضائية التى ترفع إليه ، وفقا للأوضاع المقررة قانونا فى هذا الشأن ، والتى تقتضى تكليف المدعى عليهم بالحضور أمامه ، لتمكينه من الرد على ادعاءات خصمه ، والسماح له بتقديم إدعاءات جديدة ، إذا عن له ذلك – تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية – وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة إدعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعات المعروضة عليه ، وتمحيص الحق ، وبلوغه فيها .

كما تكون للقاضى سلطة الإدارة ، أى مباشرة أعمال الإدارة القضائية ، والتى لايختلف حول طبيعتها الإدارية المحضة ، وهى أعمالا يباشرها القاضى ، وتتعلق بتنظيم مرفق القضاء ، وحسن سيره ، وأداة القاضى فى ذلك هى القرارات الإدارية ، والتى تماثل فى طبيعتها القانونية القرارات الإدارية التى تصدرها الجهات الإدارية فى الدولة ، لتصريف أمورها ، وإدارة شئونها ، وتحقيق سير المرافق العامة القائمة عليها ، ومنها على سبيل المثال : توزيع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، تنظيم جداول الجلسات ، تحديد مواعيدها ، تحديد ساعة بدئها ، إدارتها ، ضبط النظام فيها ، وتحديد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا ، وغيرها .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى التفرقة بين الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، وتهدف إلى تنظيمها ، وحسن سيرها – كالقرارات التى تحدد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا أمام المحاكم – وبين الأعمال التى تهدف إلى التنظيم الداخلى للمحاكم – كقرارات توزيع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، وقرارات تعيين موظفى المحاكم – بحيث تعتبر الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ذات صفة شبه قضائية . بينما تعتبر الأعمال الأخرى ، والتى لاترتبط بالخصومات القضائية أعمالا إدارية بحتة [1] .

وقد انتقد جانب من الفقه – وبحق – التصور المتقدم ، على أساس أن ارتباط الأعمال التى يباشرها القاضى بالخصومات القضائية لايكفى لإسباغ الصفة القضائية عليها ، وإنما يجب أن تكون هذه الأعمال فى ذاتها تماثل الأعمال القضائية – سواء من ناحية الشكل ، أم من ناحية الموضوع [٢] – فجميع

---

(١) أنظر :

JAPIOT : Traite elementaire de procedure civile et commercial , 1936 , Paris , sirey , No . 150 , P. 135 .

(٢) أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الثانى – بند ٣٣ ، ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٨٠ .

الأعمال التى تهدف إلى تنظيم السير الداخلى للعمل داخل المحاكم تكون أعمالا ذات طبيعة إدارية بحتة ، لأنها تمثل نشاطا أساسيا للمحاكم ، يستهدف سير مرفقا عاما من مرافق الدولة ، هو مرفق القضاء ، وتؤدى إلى تمكينه من أداء النشاط القضائى ، وهى بهذا تكون خارجة عن هذا النشاط . بينما الإجراءات القضائية تعتبر وسيلة لأداء النشاط القضائى للمحاكم ، وليست خارجة عن هذا النشاط ، كما أنها لاترمى إلى تنظيم السير الداخلى للعمل فى المحاكم . ومن ثم ، فإن هذه الإجراءات لاتندرج فى أعمال الإدارة القضائية ، ذات الطبيعة الإدارية البحتة .

كما تكون للقاضى سلطة الأمر ، أى إصدار أوامر ، نتيجة خصومات تحقيق غير كاملة ، من خلال العرائض التى تقدم إليه ، والتى يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلباته ، ويرفق بها المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته بالحضور أمامه ، ويصدر بشأنها أوامر .

فالأوامر التى يصدرها القاضى هى قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته بالحضور أمامه ، وفى غيبته [1] ، أى بغير طريق الخصومة القضائية ، وهى تمثل أحد الأشكال الخارجية التى تعتمدها القوانين الوضعية فى إصدار أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، والتى يقتصر إصدارها على أعمال الحماية القضائية الولائية ، ولاتفترض وجود منازعات بين أطرافها ، ويقدم من يطلب استصدارها عريضة إلى القاضى المختص بإصدارها ، لكى يأذن له القيام بالعمل ، أو إجراء التصرف ، أو تعديل مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، وغيرها .

وتعتبر الأوامر على عرائض هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . ومع ذلك فإن المشرع الوضعى المصرى قد اعتمد الأوامر كذلك بالنسبة لبعض الأعمال القضائية – إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى القضائية – كما هو الحال بالنسبة لأوامر الأداء ، والتى تتضمن تأكيدا لوجود حقوق الدائنين ، ومقدارها .

وقد اعتمد نظام التقاضى بواسطة العرائض ، للحصول على أوامر فى كثير من القوانين الأوربية ، مثل القانون الإيطالى ، والقانون الفرنسى ، وكثيرا من القوانين العربية ، ومن بينهـا : القـانون الوضـعى المصرى ، وإذا تتبعنا مسلك القانون الوضعى المصرى فى هذا الصدد ، لوجدناه يستلزم سـلوك سـبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، فى حالتين ، وهما :

الحالة الأولى : المطالبة بحق من الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى يصدر بأدائها أمـرا بـالأداء ، وقـد خصص لها الباب الحادى عشر ، من الكتاب الأول ، من قانون المرافعات المصرى " المواد ٢٠١ – ٢١٠ " .

---

[1] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣– بند ٥١ ، ص ١٠٤ ، محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤.

والحالة الثانية : المطالبة بتقدير بعض الحقوق ، مثل مصروفات الدعوى القضائية " المواد (١٨٤) – (١٩٠) من قانون المرافعات المصرى " ، ورسوم التقاضى " المواد (١٦) – (١٨) " من قانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، ومقابل أتعاب الخبراء ، ومصروفاتهم " المواد (١٥٧) – (١٦٢) " من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ .

فطريق أوامر الأداء هو نظاما لاقتضاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، لايحتـاج إلـى الإجـراءات العاديـة للخصومة القضائية ، حيث يمكن لصاحب الحق أن يلجأ إلى القاضى لاستصدار أمرا بأداء الحق ، دون حاجة للإجراءات القضائية التى تتم بين الخصوم فى الدعوى القضائية بالمواجهة . أو بمعنى آخر ، هو وسيلة خاصة للإلتجاء إلى القضاء ، وذلك للمطالبة بحق كان من المفروض أن تـتم بطريـق الـدعوى القضائية – وهو الطريق العادى للمطالبات القضائية – لولا تنظيم قانون المرافعات المدنية ، والتجاريـة لهذه الإجراءات الإستثنائية ، وأساس هذا النظام ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين ، فالديون الثابتة بالكتابة لايرجع عدم تسويتها وديا بين الأطراف ذوى الشأن إلى قيام نزاع حقيقى بشأنها ، ممايقتضى رفعه إلى القضاء وتحقيقه ، والفصل فيه ، وفقا للإجراءات القضـائية المعتـادة ، وإنما يرجع فى الغالب إلى اعتبارات أخرى – كضيق ذات اليد ، أو المماطلة .

لذلك ، فقد رأى المشرع الوضعى أن سلوك سبيل الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وتحقيقها ، والفصل فيها يتضمن كثيرا من البطء ، والتعقيد لامبرر له . خاصة ، وأن هذه الديون كثيرا مالايحتاج الأمر فيها إلى مرافعة ، نظرا لوضوحها . ومن ثم ، فإنه – ولاستيفاء هذه الحقوق – لاينبغى على الدائن الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضائية ، وإنما ينبغى عليه أن يستصدر أمرا من القاضى بأداء الحق ، يعلن للمدين ، فإن لم يتظلم فى خلال ميعاد قصير ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ورغم أن الدعوى القضائية – وفقا لنظام أوامر الأداء – يفصل فيها نتيجة خصومة تحقيق غير كامـل ، فإن هذا التحقيق يتناول كل من الواقع ، والقانون ، فإذا احتاج القاضى فى سبيل التأكد من حق الدائن إلى إجراء تحقيق كامل ، يسمع فيه المدين ، فإنه يحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة ، لنظرها مواجهـة ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

وإذا صدر الأمر بالأداء ، فإن للمدين الذى صدر ضده أن يعرض دفوعه ، وأوجه دفاعه بعد ذلك عن طريق التظلم منه . ويكون التظلم من الأمر الصادر بالأداء مواجهة بين الأطراف ذوى الشان ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

فنظام أوامر الأداء وإن بدأت فيه الإجراءات دون مواجهة بين الأطراف ذوى الشأن فى الإجـراءات ، فإنه ينتهى – إذا اقتضت العدالة ذلك – بمواجهة كاملة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية . ولهـذا ، فإن إجراءات إستصدار أوامر الأداء توصف بأنها خصومة مواجهة محتملة . وبالرغم من ذلك ، فـإن فائدة نظام أوامر الأداء لاتبدو إلا اذا انتهت دون مواجهة بين الخصوم فى الإجراءات ، ذلك أنه إذا كانت

كل دعوى قضائية تخضع لنظام أوامر الأداء تنتهى بخصومة قضائية عادية ، فــإن هــذا النظــام لــن يتمخض إلا عن ضياع الوقت ، الجهد ، والمصاريف [1] .

وتواجه فكرة الطلبات العارضة – بصفة أساسية – الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ، لايستطيعون الإشتراك فيها ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية المدنية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

وقد سميت الطلبات العارضة بهذا الإسم ، لأنها تعرض على خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وتؤدى إلى ظهور من يقدمها بمظهر الخصم فيها ، ويتم تسكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه العارض والذى يكون لها شكل ، وبيانات الطلب الأصلى ، ويدفع عنها رسوما قضائية مثله .

وتتحدد شروط قبول الطلب العارض فى الخصومة القضائية المدنية منعقدة بين أطرافها بنفش شروط الدعوى القضائية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى على أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون . كما يجب أن يكون لمقدم الطلب العارض صفة فيه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين الطلب العارض ، والدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تقديم الطلب العارض قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على تقديم الطلب العارض تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية .

فالغير الذى يقدم طلبا عارضا فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحق مرتبط به ، أو لتأييد طلبات أحــد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضــائى الصــادر فــى الــدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديله ، أو إلغائه ، يكتسب صفة الخصم فيها .

فالأصل أن يتحدد نطاق الخصومة القضائية المدنية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفترض خصــمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغيرهما لاتوجد خصــومة قضــائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القانون الرومانى مبدأ عدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية بعد تحديده ، ويقضى هذا المبدأ بأنه لايجوز للقاضى ، أو الخصوم فى الدعوى القضائية تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، عن طريق إضافة طلبات جديدة ، وذلــك بعد تحديد عناصر المطالبة القضائية ، ويرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضائية المدنية بمثابة عقد يتفق فيه الطرفان على نطاق النزاع الذى يعرض على القاضى ، وهذا التحديد المتفق عليــه يلزم كلا من القاضى ، والخصوم . وقيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فــى الــدعوى

---

[1] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ ، بند٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، ٨٥٩ .

القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فيها ، كمـا يهـدف أيضا إلى حماية حقوق الدفاع للخصوم فى الدعوى القضائية ، حتى لايفاجأ الخصم بطلب جديد يقـدم ، بعد أن يكون قد استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره – أى فى الأشخاص ، أو المحل ، أو السبب – ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتبارات تخفف من حدة هذا المبدأ ، ومن ذلـك : وجـوب تصـفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقتـه ، ممـا يسمح للقاضى بإصدار حكم قضائى يتفق مع اعتبارات العدالة . لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، سواء من جانب المدعى – كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مع ماآلت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية – أو من جانب من المدعى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى ، إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضـائية . كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات فى مواجهة الخصوم فى الدعوى القضـائية . وكـذلك ، يجـوز للخصوم إبداء طلبات عارضة فى مواجهة شخص من الغير .

والحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجـه إليـه طلبـا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغير الذى يوجه إليه طلب الإختصـام ، كما تنطبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فـى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى يتدخل ، أو يختصم فيها إلا إذا قبلت المحكمـة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حتى اللحظة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عنها ، ويعتبر مـن الغير بالنسبة لها ، وإن كان يحق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر عندئذ من المحكمة بعدم قبول تدخله .

ويدق التمييز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصـلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجد خصومة قضائية مدنية ، أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فى خصومة قضائية مدنية منعقدة فعلا بين أطرافها . وبالتالى ، فهو خصـما يضاف إلى الخصوم الأصليين ، مما يؤدى إلى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية المدنية .

كما أن الوسيلة التى يكتسب بها الخصم الأصلى صفته هى تقديمه للطلب الأصلى ، أو كون هذا الطلـب موجها إليه . أما الخصم الذى نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلب العارض الذى يتقدم به إلـى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية المدنية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .

وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذى يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية بالخصم الثالث ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء ، وقد انتقد جانب من الفقه – **وبحق** – هذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصم أكثر من شخص . وعندئذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكذا . كما أن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصم الجديد قد ينضم إلى أحد الخصمين الأصليين فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، دون أن يتخذ موقفا ثالثا ، فضلا عن أنه قد يتعدد أطراف الخصومة القضائية المدنية الأصليين ، فيتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم فى الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطى هذا الخصم وصفا خاصا به ، أن ينظر إلى الوسيلة التى تؤدى إلى ظهوره فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإلى زيادة عدد أطرافها ، فهذا الغير يظهر فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها عن طريق طلب عارض ، يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه .

والطلب العارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ويتناول بالتعديل موضوع الطلب الأصلى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب عليه زيادة فى أطراف الخصومة القضائية المدنية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم – كالطلب العارض – جديدا ، يترتب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالإضافة ، ليصبح أطرافها صنفين : خصما أصليا ، وخصما جديدا ، يخضع فى أحكام قبوله أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصما عارضا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضائية ، والأحكام القضائية التى تكون قد صدرت فى الدعوى القضائية الأصلية قبل قبوله .

فالخصم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بالفعل بين أطرافها ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصلية ، أو أحدهما ، وذلك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين فيها ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فيها حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فيها ، أو بإلغائه .

ومن ذلك ، يظهر أن الخصم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو انضماميا – وقد يظهر فى صورة المختصم فى فيها . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فيها .

والشكل الذى تقدم فيه الطلبات العارضة قد يكون هو الشكل العادى لتقديم الطلبات القضائية الأصلية – أى بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وتدفع عنها رسوما قضائية

، ويتم قيدها ، وإعلانها إلى من وجهت إليه – وقد تبدى شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثبات ذلك فى محضرها ، وتؤدى عنها رسوما قضائية " المادة (١٢٦ / ٢) من قانون المرافعات المصرى " .

ويتم إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – سواء كان بناء على طلب أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأمر المحكمة – بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بإيداع صحيفة دعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ثم إعلانها للغير ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " . فإذا كان الإعلان بناء على طلب أحد الخصوم ، فإن عليه عندئذ أن يراعى فى تكليفه للغير بالحضور المواعيد العادية للحضور ، والتى تنص عليها المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، فإنها تحدد ميعاد للحضور لايتجاوز ثلاثة أسابيع " المادة (٢/١١٨) من قانون المرافعات المصرى " ، كما تعين الخصم الذى يقوم بإدخاله . فإدخال الشخص المراد إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايقوم به قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإنما يقوم به أحد الخصوم فيها ، بناء على أمر المحكمة ، وعلى من تكلفه المحكمة من الخصوم بإدخال من يراد إختصامه أن يقوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

ويذهب جانب من الفقه إلى أنه يجوز إبداء طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إما بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو بطريق إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، مع إثباته بمحضر الجلسة ، وسداد الرسوم القضائية المقررة عليه ، وذلك على أساس أنه طلبا عارضا يبديه أحد طرفى الطلب القضائى الأصلى ، أو كلاهما ، بهدف توسيع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها من حيث الأشخاص ، كما أنه ليس هناك مايمنع قانونا من طرح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ لايمتاز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بخصيصة جوهرية تجعله مختصا على سبيل الإنفراد ، والإستئثار برفعه على الدوام بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، كما جرى قضاء محكمة النقض المصرية على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم [١] .

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه الأدلة لاتكفى لجواز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ أنه مع كون الإختصام طلبا عارضا ، إلا أنه لايقدم فى حضور من يتم اختصامه " الغير " ، حتى يجوز إبدائه شفاهة ، بدليل أنه فى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إذا كان أحد الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية غائبا ، فإن التدخل لايتم عندئذ

---

(١) أنظر : محمد محمود إبراهيم : النظرية العامة للطلبات العارضة ، ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ .

إلا بالطرق المعتادة لرفع الدعوى القضائية في مواجهته ، بينما الطلبات العارضة التى تقدم شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إنما تقدم فى حضور الخصوم فيها . كما أن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى قد أوجب أن يتم إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالطريق المعتاد لرفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، لايجوز مخالفة النص ، وإلا وقع الإختصام باطلا . وأما القول بأن محكمة النقض المصرية قد جرى قضاؤها على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، فذلك يكون أمرا طبيعيا ، إذ أن كل من اكتسب صفة الخصم يعتبر خصما ، ويتمتع بما يتمتع به سائر الخصوم فى الدعوى القضائية ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم ، وهذه مسألة تكون تالية للوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم ، بينما المعول عليه هنا هو كيفية الوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، إذ قد لايعلم الغير " وهذ هو الغالب " بحقيقة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة . وبالتالى ، يجهل صفته كخصم فيها [١] .

ويجب إبداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة لأول مرة بالإجراءات العادية لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها .

وإذا كان الطلب القضائى الأصلى يرفع دائما بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، ولايمكن تقديمه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظره ، وإثباته فى محضرها ، لأنه قبل تقديمه لاتوجد خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب العارض – وعلى العكس من ذلك – يمكن إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإثباته فى محضرها . فيجوز إبداء الطلب العارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها – فى حضور الخصم – وإثباته فى محضرها " المادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى " ، ويستوى فى هذا الشأن أن يكون الخصم حاضرا بنفسه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو عن طريق وكيله ، باعتبار أن حضور الوكيل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية يعد حضورا للخصم فيها . ولايلزم إعلان الخصم بالطلب العارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، باعتبار أنه يجب أن يبدى فى حضوره . فبالنسبة لتدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يشترط حضور أطراف الخصومة القضائية الأصلية فى هذ الجلسة ، وإثبات طلب التدخل فى محضرها ، فإذا كان أحد أطراف الخصومة القضائية الأصلية غائبا فى هذه الجلسة ، فإن التدخل فى مواجهته لايكون إلا بالطريق الأول " إبداء الطلب العارض بالمعنى الفنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطلب القضائى الأصلى ، وتدفع عنه

---

١ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥٩ ، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ . وقارب : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٨ ، ص ٣٦٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ مكرر ، ص ٣٩٠ .

رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظره إلى مـــن وجه إليـــه ، وفقا للقاعدة العامة فـــى إعلان الدعاوى القضائيـــة " المـــادة (١/١٢٦) مـــن قانون المرافعات المصرى " ، فـــــى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصـــة بنظـــر الـــدعوى القضائية الأصلية ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعـــــات المصرى " .

ويجوز أن يحدث تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ضمنا ، وذلك فى حالة ماإذا قام شخص برفع دعوى قضائية على آخر ، فتدخل فيها شخص ثالث إختصاميا ، فوافق المـــدعى المتدخل على طلبه ، ولكنه لم ينسحب من الخصومة القضائية ، بل ظل فيها يدافع عن حق المتـــدخل . فعندئذ ، يصبح متدخلا إنضماميا ، بعد أن كان خصما أصليا [١] . وكذلك ، إذا كـــان فـــى الخصـــومة القضائية ممثلا لأحد الأطراف ، وفى أثناء سيرها إتصف بصفته الشخصية ، إلى جانب صفته كممثـــل قانونى . فعندئذ ، تتحول صفته من شخص من الغير ، إلى متدخل إختصامى . وعندئذ ، يلـــزم إتبـــاع إجراءات التدخل ، لإعلان صفته كمتدخل لأطراف الخصومة القضائية الأصلية [٢] .

ويلزم لاعتبار الطلبات العارضة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، بإبدائها شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، قيام المدعى فيها بتسديد الرسوم القضائية إلى كاتب الجلسة ، والذى يمثل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية فى هذا الشأن ، فإذا تأخر عن سداد هذه الرسوم ، فإن الطلب العارض لايعتبر عندئذ أنه قد أقيم أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية إلا من تاريخ هذا السداد .

وتهدف منازعات التنفيذ الوقتية إلى حماية أطراف التنفيذ من الأخطار التى يمكن أن تترتب على التنفيـــذ الجبرى ، بحيث يتدخل القاضى لكى يتخذ تدبيرا معجلا ، يحول دون وقوع الخطر ، ومايترتـــب علـــى وقوعه من أضرار ، قد لايكون من الممكن إصلاحها ، إذا ماتحققت بالفعل ، وقد يكون من شأن اتخـــاذ هذه التدابير الوقف المؤقت لإجراءات التنفيذ ، أو زواله ، أو استبدال محله بشئ آخر ، أو التعديل فيه ، ولايكون من الممكن إتخاذ مثل هذه التدابير ، مالم يكن التنفيذ محلا لمنازعة حول قانونيتـــه ، أو حـــول إستحقاق الدين ، وهو مايقتضى التريث ، إلى أن يتم الفصل فيه ، ذلك لأن بيع الأموال المحجوزة فـــى الوقت الذى أثير فيه الشك حول صحة التنفيذ ، أو استحقاق الدين ، يؤدى إلى المخاطرة بمصالح المدين ، أو الغير ، على نحو قد لايكون من الممكن تداركه مستقبلا ، إذا تم التصرف فى الأموال بالبيع ، ثـــم ثبت بعد ذلك صحة هذه الإدعاءات ، ذلك لأن الخطر الذى تواجهه المنازعة الوقتية فى التنفيذ يتمثل فى الخشية ، أو الخوف من بيع الأموال المحجوزة ، فى حين أن التنفيذ يكون مشكوكا فى صحته ، سواء من ناحية الحق الموضوعى ، أو الحق فى التنفيذ ، أو فى إمكانية التنفيذ على مال معـــين ، أو مـــن ناحيـــة

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ - مجموعة النقض - س (١٩) - ٦٢٢ - ٩٤ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٤/٦/١٧ - مجموعة النقض - س (١٥) - ٨٣٦ - ١٣٢ .

صحة إجراءاته . ولهذا ، تتوافر مصلحة فى توقى ماقد ينشأ من خطر بيع الأموال المحجــوزة ، فــى الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا [١] .

لكن فى الحالات التى يرجع فيها الخطر إلى عوارض التنفيذ المؤثرة فى سير إجراءاته ، والتــى تقــف عقبة فى سبيل تحقيق التنفيذ لغايته ، فى تحقيق نفاذ القانون الوضعى ، بإصلاح ماوقع مــن خلــل فــى مراكز الأطراف الواقعية ، فإن مايتم اتخاذه من تدابير معجلة ، يكون القصد منه هو دفع هذه الإجراءات إلى الأمام ، وإزالة مايعترض سير التنفيذ من عقبات ، تحول دون وصولها إلى غايتها فى أسرع وقت ، حتى لاتتعرض مصالح الدائن الحاجز لأخطار ، قد لايكون الإصلاح الاحق لها مجديا ، فما فائــدة أن يحصل الدائن على دينه بعد أن يكون قد تم شهر إفلاسه ؟ . وما جــدوى ماقــد يحصــل عليــه مــن تعويض ؟ .

وقد يكون التنفيذ سببا لنشأة المسئولية فى جانب أى من أطرافه ، وذلك إذا أساء إستخدام حقــه ، علــى نحو يؤدى إلى وقوع الضرر ، وذلك فى الحالات التى يتعمد فيها المدين تعطيل إجراءات الحجز ، حتى يؤخر حصول الدائن على حقه ، فإذا ثبت فى حقه قصد الإضرار ، فإنه يكون مسئولا عن التعويضــات فى مواجهة الدائن ، وتخضع المسئولية الناشئة عن استخدام هذه الحقوق للقاعدة العامة الواردة فى المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المصرى ، وإن كان المشرع الوضعى المصرى قد عالج بعض حــالات المسئولية بنصوص خاصة ، وذلك إذا كان غرض المدين من رفع الإشكال هو مجرد التعطيل . ولهذا ، فإنه يكون ملزما بالتعويضات لمجرد الخسارة ، طبقا لنص المــادة (٣١٥) مــن قــانون المرافعــات المصرى .

وهكذا ، فإن المنازعات الوقتية فى التنفيذ تيسر سبلا قضائية لأطراف التنفيذ ، أو الغير ، للتغلب علــى أخطار التنفيذ ، ودفع هذه الأخطار بتدابير لها الصفة الوقتية ، قد يكون من شأن اتخاذها زوال التنفيــذ ، إذا ثبت أنه مجرد عقبة مادية ، لاسند لها من القانون الوضعى ، تحول بين المدين المحجوز عليه ، وبين الأموال المحجوزة ، أو يكون من شأنها وقف إجراءات التنفيذ ، حتى يتبين قانونية التنفيذ ، من عدمــه ، أو يكون من شأن التدبير إحلال شيئا آخر محل الأموال المحجوزة ، أو التعديل فى محله ، وذلك بإخراج بعض الأموال من نطاق الحجز ، أو يكون من شأنها الحكم بالإستمرار فى التنفيذ ، لزوال العارض الذى كان يؤثر فى سيره ، ويعطل إجراءاته .

ولايختلف الإشكال الوقتى فى التنفيذ عن الدعاوى القضائية الأخرى ، من حيث رفعه ، أو الفصل فيه . ولهذا ، فإن التنظيم الإجرائى لهذه المنازعات يجيز رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ بأحد طريقين : إمــا بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، لأنه يرفع إلى القضاء فى صورة دعــوى قضــائية ، وإمــا بالطريق الخاص المقرر لهذه المنازعات ، وذلك بإبداء المنازعة الوقتية فى التنفيذ أمام المحضر ، بغض النظر عن نوع التنفيذ – سواء أكان مباشرا ، أو بطريق الحجز ، ونزع الملكية .

---

١ - أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨١ ، ص ٦٨٨ .

ويجرى رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص بالطريق العادى لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة ، حيث يتم رفعه طبقا للتنظيم المقرر فى المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة بناء على طلب المدعى ، لكن المشرع الوضعى المصرى قد أدخل تعديلا جوهريا على قيد الدعوى القضائية ، وذلك بتعديل نص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، تناول هذا التعديل ربط قيد الدعوى القضائية بتقديم المستندات المؤيدة لها ، أو صورا منها تحت مسئولية المدعى ، ومذكرة شارحة للدعوى القضائية ، مالم تتضمن صحيفة إفتتاحها شرحا كاملا لها ، وصورا منها بقدر عدد المدعى عليهم " المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى " ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة ، فضلا عن سداد الرسوم القضائية المقررة . وأعطى لقلم كتاب المحكمة سلطة عدم قيد الدعوى القضائية فى حالة عدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المطلوبة ، ويتعين عليه عندئذ إثبات تاريخ طلب القيد ، على أن يعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية فورا ، ليفصل فيه ، إما بقيد الدعوى القضائية ، أو باستيفاء مانقص . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر قاضى الأمور الوقتية ، إعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد ، وتنتج الدعوى القضائية أثرها من تاريخ قيدها بقلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة .

ويتعين على قلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة – وبعد قيد الدعوى القضائية – أن يقوم بإرسال خطاب موصى عليه بعلم الوصول إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ قيد الدعوى القضائية ، يخطره فيه بواقعة القيد ، واسم المدعى ، وطلباته ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى القضائية ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة .

وتنص المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضى فيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضى التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلى المحضر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فى السجل الخاص بذلك .

ويجب إختصام الطرف الملتزم فى السند التنفيذى فى الإشكال إذا كان مرفوعا من غيره سواء بإبدائه أمام المحضر على النحو المبين فى الفقرة الأولى أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإذا لم يختصم فى الإشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل باختصامه فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفذ ماأمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

ولايترتب على تقديم أى إشكال آخر وقف التنفيذ مالم يحكم قاضى التنفيذ بالوقف .

ولايسرى حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم فى السند التنفيذى إذا لـم يكـن قـد اختصم فى الإشكال السابق " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التنظيم المقرر لرفع المنازعات الوقتية فى التنفيذ قد أجاز طريقا خاصا لرفـع الإشكال عند التنفيذ ، خرج به على حكم القواعد العامة – إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمـة التنفيـذ المختصة – وذلك عند طريق إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر عند التنفيـذ . وقـد رسمت المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى مايجب اتباعه عندئذ من إجراءات ، لكـى يعـد الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا ، ومحققا لآثاره بهذا الطريق الخاص :

أن يقدم الإعتراض على التنفيذ من صاحب المصلحة :

سواء كان هو المدين ، أو الغير الذى يدعى حقا على المنقول ، وسواء قدم الإعتراض منـه ، أو مـن نائبه القانونى ، أو وكيله ، ولو لم يكن محاميا [١] .

إذا قدم الإعتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى :

إذا قدم الإعتراض من الغير ، فإنه يجب عليه إختصام الملتزم فى السند التنفيذى – سواء أمام المحضر ، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية – فإذا لم يختصم فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، فإنـه يجب عندئذ على المحكمة أن تكلف المستشكل فى التنفيذ باختصامه ، فى ميعاد تحدده له ، فإن لم ينفـذ مأأمرت به ، جاز الحكم بعدم قبول الإشكال .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عند قيام المحضر بالتنفيذ :

يستوى فى ذلك أن يكون التنفيذ مباشرا ، أو بالحجز ، ونزع الملكية ، سواء كان حجزا تنفيـذيا علـى المنقول ، أو تحفظيا لدى المدين ، أو لدى الغير . أما إذا كان التنفيذ لم يبدأ بعد ، فـإن رفـع الإشـكال الوقتى فى التنفيذ يتم بالطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، لأنه لايشترط لإبـداء الإشـكال أمـام المحضر أن يكون التنفيذ قد وقع فعلا ، ولكن يكفى البدء فى إجراءاته ، فإذا كان التنفيـذ يـتم بانتقـال المحضر ، وتحرير محضر الحجز ، عند الحجز على المنقول لدى المدين ، فإنه يمكن إثارة الإشكال عند انتقال المحضر . وإذا كان الحجز يتم عن طريق الإعلان ، عند الحجز على المنقول لدى الغير ، فـإن الإشكال يمكن أن يبدى عند تسليم الإعلان . وكذلك ، فى الحجز على العقار ، فإن الحجز يمكن أن يبدى عند تسليم تنبيه نزع الملكية .

أن يبدى الإشكال الوقتى فى التنفيذ شفويا أمام المحضر ، ويمكن أن يكون مكتوبا :

ويكون على المحضر إثباته فى محضر الحجز ، بعد سداد الرسم المقـرر ، وأن يحـرر صـورا مـن محضره بقدر عدد الخصوم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة ، ويرفق بها أوراق التنفيذ ، والمسـتندات التى يقدمها إليه المستشكل فى التنفيذ ، ويحدد جلسة لنظره أمام قاضى التنفيذ ، ويكلف المـدعى علـيهم بالحضور إليها ، ويكفى إثبات هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق بمن يرفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ . ويكون الحضور بميعاد ساعة ، وفى منزل قاضى التنفيذ عند الضرورة ، وذلك دون حاجة إلى إذن من

---

١ – أنظر : فتحى والى : التنفيذ ، بند ٣٨٧ ، ص ٦٩٦ .

قاضى التنفيذ ، وأن يقوم قلم كتاب المحكمة بقيد الإشكال الوقتى فى التنفيذ يوم تسليم الصورة إليه ، فى السجل الخاص بذلك .

ويعتبر الإشكال الوقتى فى التنفيذ مرفوعا إلى قاضى التنفيذ منذ تقديمه للمحضر ، وليس من وقت إعلانه للمدعى عليه ، ويكون مقبولا إذا كان قد أبدى قبل أن يتم التنفيذ ، حتى ولو تم التنفيذ بعد ذلك . فإذا قام المحضر بإتمام التنفيذ بعد تقديم الطلب إليه ، فإن ذلك لايمنع قاضى التنفيذ المختص من قبول الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، واتخاذ التدبير الوقتى المطلوب ، وينسحب أثر الحكم القضائى الصادر منه عندئذ على إجراءات التنفيذ التى اتخذت بعد إبداء الإشكال الوقتى فى التنفيذ .

وإذا قصر المحضر فى رفع أمر الإشكال الوقتى فى التنفيذ إلى قاضى التنفيذ المختص ، واستمر فى إجراءات التنفيذ ، فإنه يكون لمن رفع الإشكال الوقتى فى التنفيذ تكليف خصمه بالحضور أمام قاضى التنفيذ المختص ، للفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ ، ولايعد هذا بمثابة إشكال وقتى جديد فى التنفيذ ، وإنما يعد تحريكا للإشكال الوقتى فى التنفيذ الذى سبق رفعه .

وتتميز المنازعات الوقتية فى التنفيذ عن المنازعات الموضوعية بتأثيرها فى إجراءات التنفيذ . ولهذا ، فإن رفع الإشكال الأول فى التنفيذ يؤدى إلى وقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون ، وذلك لمواجهة الظروف التى لاتحتمل الإنتظار ، لأنه إذا تم التنفيذ ، فإن الفصل فى الإشكال الوقتى فى التنفيذ عندئذ لايكون مجديا . ولهذا ، فإن وقف التنفيذ يكون بقوة القانون ، لكن هذا الأثر لايترتب على رفع الإشكال التالى فى التنفيذ ، مالم يحكم قاضى التنفيذ المختص بالوقف ، وهو مايقتضى التمييز بينهما ، من حيث أثر كل منهما فى التنفيذ .

الطريق العادى لرفع الدعوى القضائية " رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فى قلم كتابها ، وقيدها بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فى حضور المدعى ، أو من يمثله " (١) :

---

١ - فى استعراض قواعد رفع الدعوى القضائية ، أنظر : أحمد مسلم – أصول المرافعات – ١٩٧٧ – ص ٤٩٧ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ١٩٨٠ – بند ٣١٤ ، ومايليه ، أمينة مصطفى النمر – قوانين المرافعات – الكتاب الأول – ١٩٨٢ – منشأة المعارف بالأسكندرية ، قانون المرافعات – ١٩٩٢ – بند ٢٢٥ ، ومايليه ، ص ٣٧٣ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨٧ – ص ٣٦٤ ، ومايليه ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٨٧ – بند ٣٥٩ ، ومايليه ، ص ٤٨٦ ، ومابعدها ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة الرابعة – ١٩٨٧ – ص ٢٤٠ ، ومابعدها ، محمد نور شحاته – مبادئ قانون القضاء المدنى ، والتجارى – ١٩٨٩ – ص ٤٥٨ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – ص ٢٥٣ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ ، محمد أحمد عابدين – الدعوى المدنية فى مرحلتيها الإبتدائية ، والإستئنافية – ١٩٩٤ – ص ٢٣ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – ١٩٩٥ – ص ٤٣١ ، ومابعدها ، أحمد خليل – قانون المرافعات المدنية ،

القاعدة الأساسية فى التشريع أن القواعد المقررة لرفع الدعوى القضائية – عملا بنص المـادة (٦٣) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى – تكون هى الواجبة الإتباع ، مالم يوجد نصا قانونيا يخالف ذلك [١] – سواء ورد فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، أم كان قد ورد فى أى قانون وضعى خاص – فلامحل لإعمال نصوص قانون المرافعات المصرى إذا نص قانون خاص على قواعد مغايرة لرفع الدعوى القضائية [٢] .

فالمادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى تنص على أن الدعوى القضائية ترفع بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، وتقرر بعض نصوص قانون المرافعات المصرى فى بعض الأحوال إقامة الدعوى القضائية بتكليف بالحضور ، أو بصحيفة تعلن .

وقد ميزت المذكرة التفسيرية عن المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى بين طريقين لإقامة الدعوى القضائية : إما بعريضة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، أو بتكليف بالحضور . ويجب أن ترفع الدعوى القضائية بالطريق الذى رسمه القانون الوضعى ، بحيث إذا أوجب أن ترفع بتكليف بالحضور ، فإنه يجب أن ترفع به [٣] .

وقد وضعت المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى القاعدة العامة فى شكل الطلب القضائى ، كأداة لاستعمال الدعوى القضائية ، هذا الشكل هو صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والتى تحتوى على بيانات معينة . فترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها – بناء على طلب المدعى – بصحيفة تودع فى قلم كتابها ، مالم ينص القانون الوضعى على غير ذلك " المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى " ، وتسمى هذه الصحيفة بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الدعوى

والتجارية – ١٩٩٦ – ص ٥٥ ، ومابعدها ، عبد الحميد المنشاوى – التعليق على قانون المرافعات – ١٩٩٣ – ص ٩٩ ، ومابعدها .

١ - وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " إذا دفع الطاعن ببطلان الدعوى القضائية ، لرفعها بغير الطريق القانونى ، فلامحل للقول بتحقق الغاية من الإجراء ، بطرح الدعوى القضائية على المحكمة " ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٦/٢٠ – فى الطعن رقم (١١٤٥) – لسنة (٤٨) ق .

٢ - ومثال ذلك : إستئناف قرار مجلس نقابة المحامين بتقدير أتعاب المحامى ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١١/٢١ – رقم (٧٩٧) – لسنة (٤٢) ق .

٣ - أنظر : فتحى والى : التنفيذ – بند ٦٣ ، محمد عبد الخالق عمر : التنفيذ – ص ٦٥ .

القضائية ، أو عريضة الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور Acte introductif d'instance ou exploit d'ajournement [١] ، وهذه الورقة يحررها المدعى بنفسه ، أو بواسطة محاميه .

وقد نصت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على البيانات الواجب توافرها فى هذه الصحيفة ، حتى تتحقق الغاية منها ، ويتحدد النزاع بوضوح أمام القاضى المختص بنظره ، ويكون لدى المدعى عليه صورة وافية ، وكاملة عما هو مطلوبا منه .

تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وبياناتها :

ترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها – بناء على طلب المدعى – بصحيفة تودع فى قلم كتابها ، مالم ينص القانون الوضعى على غير ذلك " المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى " ، يحررها المدعى بنفسه ، أو بواسطة محاميه ، وقد نصت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على البيانات الواجب توافرها فيها .

تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية :

لايعتد المشرع بالعمل الإجرائى إلا إذا ورد بالشكل الذى حدده له ، وقد نصت المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " . وعليه ، فلا تنتج المطالبة القضائية أثرها القانونى إلا إذا وردت فى الشكل الذى حدده القانون الوضعى ، وتوافر هذا الشكل يقتضى القيام بأمرين ، وهما : تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ثم إيداعها فى قلم كتاب المحكمة . فالفرض أن هناك من يريد استعمال حقه فى الدعوى القضائية ، عن طريق مطالبة قضائية ، والشكل الذى تأخذه المطالبة القضائية التى تنشأ بها الخصومة القضائية – كقاعدة عامة – هو صحيفة إفتتاح دعوى قضائية ، تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، على أن هناك إجراءات لاحقة على هذا الإيداع تتمثل فى سداد الرسوم القضائية ، وتقديم المستندات ، ومذكرة شارحة ، ثم قيد الدعوى القضائية ، وتحديد جلسة لنظرها ، ثم تسليم الأوراق لقلم المحضرين . فيجب على المدعى أن يرفق بصحيفة إفتتاح دعواه القضائية جميع المستندات التى تؤيدها ، حتى يتمكن المدعى عليه من الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية ، فيتمكن من الإدلاء بدفاعه فى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعه .

فتبدأ إجراءات رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها بورقة قضائية ، تسمى : " صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " ، أو : " صحيفة الدعوى القضائية " ، أو : " عريضة الدعوى القضائية " ، وهذه الورقة يحررها المدعى بنفسه ، أو بواسطة وكيله المفوض فى ذلك – وهو المحامى عادة –

---

١ – أنظر : محمد حامد فهمى – المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٤٠ – مصر – بند ٤١٦ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الثالثة عشرة – سنة ١٩٨٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٤١٦ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات – بند ٤٦٨ ، عبد المنعم الشرقاوى – شرح المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٥٠ – دار النشر للجامعات المصرية – ص ٣٩٨ .

ويقصد بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية : الورقة التى تتضمن الطلب القضائى ، فالأصل أن يكون هذا الطلب مكتوبا ، والذى يقوم بتحريرها هو الطالب ، والذى يسمى بالمدعى ، أو من ينوب عنه – وهو المحامى عادة – فهى صحيفة تحرر إذن دون تدخل أحد من موظفى المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية . ولذلك ، فهى لاتعد ورقة رسمية ، على أنه وبعد تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وقيام هذا الأخير بتدوين بعض بياناتها – مثل تاريخ تقديمها إليه ، وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها – تصبح ورقة رسمية ، فى حدود البيانات التى حررها قلم كتاب المحكمة ، ويكون الطعن بالتزوير هو الطريقة الوحيدة للنيل منها .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو عريضة الإستئناف ، ويعلنها للخصم ، بغير أن يكون بيده حينئذ توكيلا بذلك ممن كلفه ، لايمكن – بحسب العرف الجارى – إعتبار أنه لم تكن له صفة فى عمل الورقة ، لمجرد أن التوكيل الذى أعطى له من ذى الشأن لم يحرر إلا بعد تاريخ إعلان الورقة المذكورة ، بل يجب – ومجاراة للعرف – إعتبار تلك الورقة صادرة فعلا من ذوى الشأن فيها ، منتجة لكل آثارها ، وغاية الأمر أن صاحب الشأن إن لم يحضر بنفسه يوم الجلسة ، أو لم يرسل عنه وكيلا ، ثابتة وكالته بالطريقة القانونية – سواء أكان هو المحامى الذى حرر الورقة ، واتخذ فيها مكتبه محلا مختارا لذى الشأن فى الورقة ، أم كان محاميا آخر خلافه – فإن المعول عليه الوحيد فى حفظ حقوق الخصوم هو ماخوله القانون الوضعى المصرى لهم من حق طلب إبطال المرافعة . أما الطعن فى صفة المحامى لحضوره أول مرة من غير توكيل أن فقده صفة النيابة ينسحب إلى وقت تحرير الورقة ، وإعلانها ، واستنتاج أن صاحب الشأن لم يشترك فى الورقة ، ولم يرض بها ، فكل هذا يكون تجاوزا فى الإستدلال ، ضارا بحقوق الناس ، لما فيه من التدخل بغير موجب فى علاقة ذوى الشأن بوكلائهم ، تلك العلاقة التى لايجوز للقضاء التدخل فيها ، إلا فى صورة إنكار ذى الشأن لوكالة وكيله " [١] .

ويحرر المدعى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من أصل ، وعدد من الصور بقدر عدد المدعى عليهم ، فضلا عن صورتين لقلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها " المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " [٢] ، حتى يفرد ملفا للدعوى القضائية ، بمجرد تقديم صحيفتها إليه [٣] .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٥/٤/١٨ – فى الطعن رقم (٥٠) – لسنة (٤) ق .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

٣ - راجع : المذكرة التفسيرية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١/٢٥ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ١٣٢ ، ١٩٧٣/٥/٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٧٠٣ .

بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " مضمونها " :

يجب أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على بيانات تقتضيها ضرورة وظيفتها ، وكيفية تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها . فصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تقدم إلـــى قلـــم كتاب المحكمة المختصة بنظرها فى تاريخ معين ، يجب أن تتضمنه ، لبدء ســـريان الآثـــار القانونيـــة المترتبة على تقديمها " الموضوعية ، والإجرائية " ، ثم هى تعلن إلى المدعى عليه على يد محضر ، فهى بذلك تعد ورقة من أوراق المحضرين . ولذا ، فإنه يجب أن تشتمل على جميع البيانات الواجـــب ذكرها فى أوراق المحضرين . فباعتبار أن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ستعلن بعد ذلك إلى المدعى عليه ، لكى تنعقد الخصومة القضائية فيها ، فإنها تكون بمثابة ورقة إعلان . ولهذا ، يجب أن تتضـــمن كافة بيانات ورقة الإعلان " المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى " ، أشخاص الإعلان " المعلن ، والمعلن إليه " ، وهم أنفسهم أشخاص الدعوى القضائية " المدعى ، والمدعى عليه " ، بالإضافة الى إسم المحضر ، توقيعه ، مستلم الإعلان ، خطواته ، وتاريخ الإعلان ، وهذه البيانات يقوم بتحريرها المحضر فى حينه . ثم إنها يجب أن تتضمن تكليفا للمدعى عليه بالحضور أمام محكمة معينة ، ولجلسة محـــددة ، فهى بذلك تعد ورقة من أوراق التكليف بالحضور .

وتستلزم المادتان (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقـــم (١٧) لسنة ١٩٨٣ أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على بيانات معينة ، فقد نصـــت المـــادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على البيانات التى يجب أن تشتمل عليها ، والتـــى تقتضـــيها ضرورة أنها تفتتح خصومة قضائية ، وأنها ورقة إعلان ، وتتضمن تكليفا للمدعى عليه بالحضور أمـــام القضاء ، وأنها واجبة الإعلان رسميا إلى المدعى عليه على يد محضر . كما تطلبت المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى بيانات معينة يجب أن تتضمنها ، باعتبارها ورقة للمطالبـــة بحـــق ، أو مركز قانونى ، مؤداها تحديد عناصر الدعوى القضائية ، خصوما ، محلا ، وسببا ، إلى جانب توقيـــع المحامى عليها ، فتنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على بيانـــات صـــحيفة إفتتـــاح الدعوى القضائية بقولها :

" يجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

١ – إسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنتـــه أو وظيفتـــه وصـــفته وموطنه .

٢ – إسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فآخر موطن كان له .

٣ – تاريخ تقديم الصحيفة .

٤ – المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

٥ – بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة إن لم يكن له موطن فيها .

٦ – وقائع الطلب ، وطلبات المدعى وأسانيدها " .

فيجب تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بحيث تشتمل علـــى البيانـــات التـــى أوردتهـــا المـــادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، فضلا عن البيانات الأخرى .

البيـــــان الأول – أشـــــخاص الدعـــــوى القضـــائية " " أشـــخاص الطلـــب القضائـــــى " "أشخـــــاص الإدعـــاء المطـــروح " الخصـــوم " [١] :

الطلب القضائى – أيا كان الشخص الذى يتقدم به ، إستعمالا لحقه فى الدعوى القضائية – هو أداة فنيـة حددها المشرع الوضعى ، وهيئها لأن تكون صالحة لحمل الإدعاء أمام القضاء [٢] . ويحمل الإدعـاء العناصر المكونة للموضوع المطلوب ، من حيث عناصره المنشئة ، والأساس الذى يقوم عليه ، **وهـذه العناصر هى** : أطراف الإدعاء القائم فى الطلب القضائى ، موضوع الإدعاء ، وسببه . فتتحدد عناصـر الطلب القضائى فى أطراف الطلب ، الموضوع ، والسبب ، بحيث تشتمل كل دعوى قضائية على ثلاث عناصر ، تتعلق بالأشخاص ، الموضوع ، والسبب ، فالعنصر الشخصى يشـمل المـدعى ، والمـدعى عليه . أما العنصر الموضوعى ، فهى مادة النزاع التى تشمل محل ، وسبب الدعوى القضائية .

وتنص المادة (٦٣ /٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) إسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفتـه وصـفته وموطنه .

(٢) إسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما فآخر موطن كان له . . . . " .

فطرفا الإدعاء هما : المدعى ، والمدعى عليه ، من الأول يصدر الإدعاء ، فى صورة طلب قضائى مفتتح للخصومة القضائية ، يقدم لأول مرة أمام المحكمة ، وإلى الثانى يوجه الطلب القضائى ، بما يحمله من ادعاء .

وقد يتعدد طرفا الإدعاء الوارد فى الطلب القضائى ، وقد ينفردون ، سواء كان التعدد ، أو الإنفراد فى بداية المطالبة القضائية ، أم كان ذلك أثناء سير الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، نتيجة عوارض الوفاة ، أو فقد الصفة ، أو زوال الأهلية ، أو الخلافة الخاصة ، أو العامة بالنسبة لأى منهما .

ويشغل طرفا الإدعاء مركزين قانونيين إجرائيين ، هما مركز المدعى ، ومركز المدعى عليه ، وهذان المركزان القانونيان الإجرائيان يحتويان على مجموعة كبيرة من الحقوق ، والواجبات الإجرائية ، يتم

---

١ – فى بيان فكرة الخصم " تعريف الخصم ، وأنواعه " ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – الطبعـة الأولى – ١٩٨٦ – ص ٤٢٩ ، ومابعدها ، أنور طلبة – موسوعة المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٤ – ص ٣٩٣ ، ومابعدها .

٢ – فى تعريف الطلبات القضائية ، وأنواعها ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – الطبعة الأولى ١٩٨٦ – ص ٣٩٩ ، ومابعدها ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٨٧ – بنـد ١٣١ ، ومايليه ، ص ٢١٨ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – منشـأة المعارف بالأسكندرية – بند ١٧٠ ، ومايليه ، ص ١٨٣، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – ص ٢٥٤ ، ومابعدها ، أحمد هندى – قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٥ – بنـد ١٩٣ ، ومايليـه ، ص ٥٧٨ ، ومابعدها .

ممارستها عن طريق الأعمال الإجرائية التى يتم اتخاذها فى خصومة قضائية ، وتولد آثارا إجرائية ، ويتبادل الخصوم شغل هذين المركزين القانونيين الإجرائيين طوال حياة الخصومة القضائية ، كما قد يجمع الخصم الواحد هذين المركزين القانونيين الإجرائيين معا ، بكل مالهما من حقوق ، وماعليهما من واجبات .

وأطراف الطلب القضائى هم الخصوم فى الدعوى القضائية . ومركز الخصم هو مركزا إجرائيا ، ينشأ ، ويرتبط بفكرة إجراءات الخصومة القضائية ، ويختلف عن المركز الموضوعى المطلوب حمايته ، كما يتميز عن مركز صاحب الدعوى القضائية ، لأنه مجرد مركزا إجرائيا متعلقا بالخصومة القضائية فقط ، يمكنه من إبداء حججه ، وينشئ له إمتيازات ، كما يلقى عليه أعباء ، وواجبات ، وصاحبه لايعتبر صاحب حق شخصى ، لأن رابطة الخصومة القضائية ليست من روابط القانون الخاص ، فهو مركزا من نوع خاص ، يستقل القانون الوضعى بتنظيمه ، وتحديد آثاره القانونية [١] .

ولايؤدى النقص ، أو الخطأ فى بعض البيانات التى تحدد شخصية الخصم فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية – كالنقص فى أسماء الخصم ، وصفته – إلى البطلان ، مادام ليس من شأنه التشكيك ، أو التجهيل بشخصه ، أو صفته ، واتصاله بالخصومة القضائية [٢] .

المدعى " يجب أن تحدد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية شخصية المدعى " :

يجب أن تحدد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية شخصية المدعى ، بذكر إسمه ، ولقبه ، ومهنته ، أوظيفته ، وصفته ، وموطنه . وفى حالة عدم توافر الأهلية الإجرائية لديه – أى إذا لم تكن للمدعى أهلية التقاضى – أو كانت له ، ولكن الدعوى القضائية رفعت من وكيله فى التقاضى ، أو كان شخصا إعتباريا ، وجب ذكر من يمثله فى الخصومة القضائية ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وصفته فى هذا التمثيل الإجرائى ، وموطنه . وهذه البيانات تكون كلا واحدا ، بحيث يكمل بعضها البعض الآخر .

المدعى عليه " يجب تحديد شخصية المدعى عليه فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " :

يجب تحديد شخصية المدعى عليه فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، من خلال إسمه ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وموطنه ، فإن لم يكن له موطنا معلوما ، فآخر موطن كان له ، واسم الممثل القانونى للمدعى عليه ، إن لم تكن له الأهلية الإجرائية ، ، ولقبه ، ومهنته ، أو وظيفته ، وصفة هذا التمثيل الإجرائى ، أو كان شخصا إعتباريا ، وصفته ، موطنه ، وغير ذلك من البيانات التى ذكرناها بالنسبة للمدعى . ومما لاشك فيه أن المدعى عليه ناقص الأهلية ، أو الذى لايستطيع مباشرة الأعمال

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٢٢٤ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ط٣ – ١٩٩٣ – بند ٢٤١ ، وجدى راغب فهمى – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ٤٧٨ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/٦/٢٥ – فى الطعن رقم (٤١) – لسنة (٥٥) قضائية ، ١٩٧٦/٤/١٢ – فى الطعن رقم (٥٢٩) – لسنة (٤٠) قضائية .

الإجرائية بنفسه لايصح توجيه الإجراءات إليه ، وإنما يتعين توجيهها إلى من يمثله قانونا [١] ، ويراعى فى هذا الشأن مايتعلق بأهلية الخصوم فى الدعوى القضائية ، وصحة تمثيلهم فيها .

يجب وجود الشخص المعتبر طرفا فـــى الطلب القضائى عند رفعـــه :

يجب وجود الشخص المعتبر طرفا فى الطلب القضائى عند رفعه – سواء كان طبيعيا ، أم اعتباريـــا – وهذا الأخير يعتبر موجودا بوجود ، واستمرار شخصيته القانونية . ويشترط لصحة المطالبة القضائية أن يتوافر لدى الخصم أهلية الإختصام – أى أهلية الوجوب – وهى تقترن بوجود الشـــخص مـــن الناحيـــة القانونية – سواء كان شخصا طبيعيا ، أو اعتباريا – فإن لم يوجد – كما لو توفى الشخص الطبيعى ، أو انقضت الشخصية القانونية للشخص الإعتبارى ، قبل رفع الدعوى – لم تنعقد المطالبة القضائية ، فـــإن صدر حكما قضائيا ، كان معدوما [٢] .

يتعين فـــى الطرف فى الطلب القضائى – سواء كـــان شخصـــا إعتباريـــا ، أم شخصـــا طبيعيـــا – أن يكون له مصلحة فى الإدعاء المطروح على المحكمة :

حيث أن القاعدة أنه لادعوى بلا مصلحة ، والمصلحة هى المنفعة المادية ، أو المعنويـــة – إقتصـــادية كانت ، أم إجتماعية – التى يدعيها الشخص أمام القضاء ، كما يدعى طلب حمايتها قانونا [٣] ، ويتم تقدير

---

١ - أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٤٩٢ – الهامش رقم (١) ، حيث يشير سيادته إلى أن المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى لم تشترط أن يذكر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بيان إسم ممثل المدعى عليه ، وصفته ، إن لم يكن له أهلية إجرائية ، كما فعلت بالنسبة للبيان الخاص بممثل المدعى .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – بند ٢٢٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المـــدنى – ط٣ – ١٩٩٣ – بند ٢٤٨ ، نظرية البطلان فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – بند ٣٥١ ، أحمد أبو الوفا – نظريـــة الأحكام فى قانون المرافعات- بند ١٣٨ ص ٣٤٢ . وقارن : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٤/٩ – ٢١ – ٥٨٧ ، والذى قضى فيه بعدم جواز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بوفاة أحد الخصوم قبل رفع الدعوى القضائية ، لأنه يعتبر سببا جديدا يخالطه واقعا .

٣ - فى دراسة شرط المصلحة فى الدعوى القضائية كشرط عام ، أنظر :

COUCHEZ (G) : Procedure civile , 7 e , PARIS , 1992 , P . 108 et s ; CROZE (H .) et MOREL (ch .) : Procedure civil . Paris , 1988 . P . 132.

وانظر أيضا : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار اليها – ص ١٢٥ - بند ١١١ ، أحمد محمد مليجى موسى – تحديد نطاق الولاية القضائية ، والاختصاص القضائى " دراسة مقارنة " – رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه فى الحقوق - كلية الحقوق – جامعة عين شمس – ١٩٧٩ – ص ٣٤٠ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى ، أحمـــد ماهر زغلول – دروس فى المرافعات وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، وتعديلاتها المستحدثة – الكتاب الثانى - قواعد مباشرة النشاط القضائى " مبادئ الخصومة المدنية " - ص ١٠٣ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتهـــا – منشأة المعارف بالأسكندرية - ١٩٩٠ – بند ٣٣ ، ص ٧٧ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٧١ ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – الجزء الثانى – التقاضى أمام القضاء المـــدنى – ١٩٩١/١٩٩٠ - ص ٤٥ ،

هذه المصلحة بشكل مجرد ، لمعرفة هل مثل هذا الحق توجد بشأنه قاعدة قانونية تحميه ، أم لا ؟ . فإن وجد القاضى ذلك ، حكم بقبوله ، لأن صاحب الحق لن تتم معرفته إلا بعد صدور الحكم القضائى فى موضوع الدعوى القضائية .

يعتبر شرط المصلحة فى الطلب القضائى من النظام العام :

فلايجوز الإخلال به ، وللمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ، فى صورة عدم قبول الطلب القضائى ، لانتفاء شرط المصلحة . وقد نصت المادة الثالثة من القانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ على أن المحكمة تقضى من تلقاء نفسها فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية بعدم القبول فى حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرتين السابقتين ، والخاصتين بقانونية المصلحة فى الدعوى القضائية ، وكونها شخصية ، ومباشرة ، والمصلحة الإحتمالية ، وما تجيزه من قبول بعض الدعاوى القضائية . وعلى ذلك ، يكون شرط المصلحة فى الدعوى القضائية – بأوصافها المتعددة – متعلقا بالنظام العام ، ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به ، فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولول لأول مرة أمام محكمة النقض . ويجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى القضائية لانتفاء المصلحة فيها أن تحكم على المدعى بغرامة لاتزيد عن خمسمائة جنيه ، إذا تبين لها أن المدعى قد تعسف فى استعمال حقه فى الدعوى القضائية .

وتنص المادة الثانية من القانون الوضعى المصرى رقم (٨١) لسنة ١٩٩٦ على أن حكم المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى بعد تعديلها لايسرى على سلطة النيابة العامة فى رفع الدعوى القضائية ، أو التدخل ، أو الطعن ، والأحوال التى يجيز فيها القانون الوضعى المصرى رفع الدعوى ، أو الطعن ، أو التظلم من غير صاحب الحق ، وتواجه هذه الحالات سلطات النيابة العامة فى التقاضى ، كما تواجه

ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ١٥١ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٩٩ ، ومايليه ، ص ١٦٦ ، ومابعدها ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ١٩٩٢ – بند ١٥٨ ، ومايليه ، ص ٢٤٦ ، ومابعدها ، طبعة سنة ١٩٩٧ – ص ٢٠٤ ، ومابعدها ، الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – الإختصاص – الدعوى – الخصومة – الأحكام ، وطرق الطعن فيها ، مع تعديلاته حتى ١٩٩٩ – ١٩٩٩ – دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسكندرية – ص ٢٤٨ ، ومابعدها ، عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – منشأة المعارف بالأسكندرية — ١٩٩٤ – ص ٧٦٤ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار النهضة العربية بالقاهرة – الجزء الأول – الدعوى – الأحكام – طرق الطعن – ص ٨٥ ، ومابعدها ، إبراهيم محمد على – دار النهضة العربية – ١٩٩٦ ، ص ١٠ ، ومابعدها ، عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – ١٩٩٦ – بند ٤٩١ ، ومايليه ، ص ٥٠٢ ، ومابعدها ، إبراهيم أمين النيفياوى – أصول التقاضى ، وإجراءاته – الكتابين الأول ، والثانى – ١٩٩٨ – ص ١١١ ، ومابعدها ، معوض عبد التواب – المرجع فى التعليق على قانون المرافعات – التعليق على نصوص قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، حسب آخر التعديلات ، وحتى القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ – الطبعة الأولى – مزيدة ، ومنقحة – سنة ٢٠٠٠ – ص ١٥٩ ، ومابعدها .

سلطات الممثل القانونى ، أو الإتفاقى للخصوم فى الدعوى القضائية ، ومن ينوب عن غيره فى اتخاذ الإجراءات القضائية – سواء كانت النيابة قضائية ، أم قانونية ، أم اتفاقية .

تشترط المصلحة ليس فقط لادعاء المدعى ، وإنما لدفاع المدعى عليه أيضا ، ولطلب التدخل المقدم من الغير ، كما تشترط لاستعمال طرق الطعن فى أحكام القضاء ، وبالنسبة لأى إجراء آخر من إجراءات الدعوى القضائية :

تشترط المصلحة ليس فقط لادعاء المدعى ، وإنما لدفاع المدعى عليه أيضا ، ولطلب التدخل المقدم من الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، كما تشترط لاستعمال طرق الطعن فى أحكام القضاء ، وبالنسبة لأى إجراء آخر من إجراءات الدعوى القضائية .

لايكفى توافر المصلحة فقط لحظة رفع الدعوى القضائية ، وإنما ينبغى إستمرار توافرها أثناء حياة الطلب القضائى :

لايكفى توافر المصلحة فقط لحظة رفع الدعوى القضائية ، وإنما ينبغى إستمرار توافرها أثناء حياة الطلب القضائى ، بحيث إذا زالت أثناء سير الإجراءات القضائية ، فإنه يحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة .

إذا رفعت الدعوى القضائية دون أن تكون المصلحة محققة لحظة رفعها ، ثم تحققت المصلحة قبل الحكم بعدم قبولها ، فإنه لايحكم بعدم قبولها :

إذا رفعت الدعوى القضائية دون أن تكون المصلحة محققة لحظة رفعها ، ثم تحققت المصلحة قبل الحكم بعدم قبولها ، فإنه لايحكم بعدم قبولها ، لأنه لايجوز الحكم بذلك فى دعوى قضائية إن أعيد رفعها لكانت مقبولة .

يجب أن تكون المصلحة فى الطلب القضائى قانونية :

فالقاعدة أنه لايجوز الإدعاء أمام القضاء بمصلحة غير قانونية – أى غير مشروعة – وتكون المصلحة قانونية إذا كان القانون يعترف بها ، ويحميها .

ويتم التأكد من مشروعية المصلحة بواسطة القاضى – بصورة مجردة – بالبحث عما إذا كان القانون يحمى مصلحة من هذا النوع ، أم لا ؟ ، حتى يتمكن القاضى من إصدار الحكم القضائى بقبول الدعوى القضائية ، لأن التأكد من مشروعية المصلحة يكون عند تحقيق النزاع ، والفصل فى موضوعه ، ويتم ذلك فى مرحلة تالية لقبول الدعوى القضائية .

والأمثلة على المصلحة غير القانونية كثيرة ، أذكر منها : المطالبة بدين قمار ، أو صفقة خمر ، أو صفقة مخدرات ، أو مطالبة الخليلة لخليلها بالتعويض عن انهاء علاقتهما غير المشروعة ، أو قيام من حكم له بكل مطلوبه بالطعن فى الحكم القضائى الصادر لمصلحته .

كما لاتصلح المصلحة الإقتصادية البحتة – والتى لاتحظى بحماية القانون – لرفع دعوى قضائية بها ، ومثال ذلك : مطالبة أحد التجار بالتعويض عن وفاة أحد عملائه ، أو مطالبة أحد التجار بإبطال عقد شركة لم يكن عضوا فيها ، لأن مصلحة التاجر فى مثل هذه الحالة هى محض مصلحة إقتصادية ، لايحميها القانون ، كما أن الحق فى التمسك ببطلان عقد ، يكون قاصرا على من كان طرفا فيه .

فى الدعاوى القضائية العادية لابد من رفع الدعوى القضائية من ذى الصفة على ذى الصفة ، وإلا وجب تأجيلها ، لاختصام صاحب الصفة الحقيقى :

فى الدعاوى القضائية العادية لابد من رفع الدعوى القضائية من ذى الصفة على ذى الصفة ، وإلا وجب تأجيلها ، لاختصام صاحب الصفة الحقيقى ، بدلا من الحكم بعدم قبولها ، ثم إعادة رفع الدعوى القضائية من جديد على صاحب الصفة الحقيقى . فتنص المادة (٢/١١٥) من قانون المرافعات المصرى [١] على أنه :

" وإذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب فى صفة المدعى عليه قائم على أساس ، أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ويجوز للمحكمة فى هذه الحالة الحكم على المدعى بغرامة لاتقل عن خمسين جنيها ، ولاتجاوز مائتى جنيه " .

يجب أن تكون المصلحة فى الدعوى القضائية قائمة ، وحالة :

وتعتبر كذلك ، إذا نشأت بالفعل ، أى حدث تعرضا للحق ، أو المركز القانونى للفرد ، أو لجماعة ما – كالإمتناع عن دفع المستحق . أما فى الحالات التى يكون فيها الإعتداء على الحق غير مؤكد ، وإنما كان مجرد إحتمالا ، فهل يجوز عندئذ رفع الدعوى القضائية ، تفاديا لوقوع الإعتداء فى المستقبل ، كما إذا كان الدين غير مستحق الآداء بعد ، وأتى المدين تصرفات يكشف بها عن أنه قد ينكر الدين ، أو ينازع فيه عند استحقاقه مستقبلا ، فهل يجوز للدائن عندئذ أن يرفع الدعوى القضائية على المدين ، لإثبات الدين فى مواجهة المدين ، ومطالبته بالوفاء ، أم أن عليه أن ينتظر حتى يحل موعد إستحقاق الدين ؟ .

يجوز أن يقوم الدائن عندئذ بمقاضاة مدينه الذى صدرت عنه أعمالا ، أو تصرفات مادية ، تنطوى على إنكار جدى لحقه ، ويطلق على هذه الدعوى القضائية عندئذ الدعوى القضائية التقريرية .

كما تقبل الدعاوى القضائية الإحتمالية – كدعوى تحقيق الخطوط الأصلية ، دعوى سماع الشاهد الأصلية ، دعوى التزوير الأصلية ، دعوى قطع النزاع ، ودعوى الإلزام فى المستقبل – والتى تواجه إعتداء لم يقع بعد ، أو ضررا لم ينشأ بعد ، ولكن إحتمال وقوعهما يكون كبيرا ، مما يبرر إتخاذ الإجراءات المقررة فيها .

يجب فى المصلحة فى الدعوى القضائية أن تكون شخصية ، ومباشرة " شرط الصفة فى الدعوى القضائية " :

فالأصل هو وجوب رفع الدعوى القضائية ، أو الطلب القضائى ، أو الطعن ، أو الدفع ، أو الدفاع من ذى الصفة ، على ذى الصفة ، وإلا كان غير مقبول ، ويرى جانب من الفقه أن المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى القضائية هى أن يكون رافعها قد تضرر من الإعتداء الواقع عليه ، وأن يطلب فيها إزالة هذا الإعتداء . بينما يرى جانب آخر من الفقه أن الصفة فى الدعوى القضائية ليست هى المصلحة الشخصية ، والمباشرة للخصم فيها ، بل هى شرطا مستقلا ، ويقصد بها : السلطة التى يباشر بمقتضاها الشخص الدعوى القضائية أمام القضاء ، وهى تكون عادة لصاحب الحق المدعى به ، أو لمن تلقى الحق

---

١ – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

عنه بأى طريق كان ، كما تكون كذلك لممثل الشخص الإعتبارى ، ولممثل صـــاحب الحـــق المطالـــب بحمايته أمام القضاء ، أو لمن أحله القانون محله فى الادعاء ، وللنيابة العامة فى بعض الحالات .

وإن كان هناك من الفقه من يرى – وبحق – أن الرأى المتقدم يمنح الصفة فى الدعوى القضائية لممثـــل صاحب الحق المطالب بحمايته أمام القضاء ، وهو مايعد خلطا واضحا بين الصفة الموضوعية ، والتـــى لاتكون إلا لصاحب الحق المطالب بحمايته أمام القضاء ذاته ، وبين الصفة الإجرائية ، وهى الصـــلاحية لاتخاذ الإجراءات القضائية بشكل صحيح ، وهى تثبت لصاحب الحق نفسه ، ولممثله ، والجزاء علـــى عدم توافرها هو بطلان الإجراء . فصاحب المصلحة الشخصية المباشرة هو ذو الصفة الموضوعية التى تكون دعواه القضائية مقبولة أمام القضاء ، أما غيره ، فهم أصحاب صفات إجرائية تنشأ من التصرفات القانونية التى سمحت لهم بتمثيل أصحاب المصلحة . ومسألة الصفة فى الدعوى القضائية تطرح بالنسبة للمدعى عليه على أنها وصفا من أوصاف المصلحة ، وليست شرطا مستقلا بذاته ، وهى تختلف بـــذلك عن الصفة الإجرائية ، من حيث الطبيعة ، والجزاء . وبالتالى ، يتعين أن ترفع الدعوى القضائية ضـــد شخص يملك الصفة للدفاع فيها ، ومن شخص يدعى أنه صاحب الحق المتنازع عليه .

ويجب التمييز بدقة بين الصفة الموضوعية ، أو المادية ، ومعناها أن صاحب المصلحة هو نفسه صاحب الحق المعتدى عليه ، وجزاء عدم توافرها ، هو الحكم بعدم قبول الدعوى القضـــائية ، وبـــين الصـــفة الإجرائية ، والتى تخول صاحبها القيام بالأعمال الإجرائية بشكل صحيح ، وجزاء تخلفها ، هو بطـــلان العمل الصادر من غير ذى الصفة ، وعدم توافر الصفة الإجرائية يؤدى إلى بطلان الإجـــراء ، والـــذى يجوز تصحيحه فى ذات الإجراءات القضائية القائمة .

فالصفة الإجرائية هى : صلاحية الشخص لاتخاذ الإجراءات بشكل صحيح فى الدعوى القضائية ، وهى تثبت للشخص الذى له أهلية الأداء ، والجزاء على عدم توافرها هو بطلان الإجراء . فيتعين أن تتـــوافر فى كل من المدعى ، والمدعى عليه الأهلية الإجرائية ، وهى تقابل أهلية الأداء فى فقه القانون المدنى .

أما عدم قبول الدعوى القضائية ، فإنه يؤدى إلى إزالة جميع الإجراءات التى تم اتخاذها ، وزوال الآثار القانونية التى تولدت عنها ، كما أن الدفع به لانعدام صفة الخصم يتعين إبداؤه قبل التعرض لموضـــوع الدعوى القضائية ، كما يتعين إبداء جميع الأوجه التى يبنى عليها الدفع ، وإلا سقط الحق الحق فيما لـــم يبد منها [١] .

والأصل أن يخاصم الشخص ، أو يختصم بشخصه ، فلا يجوز تمثيل الغير له ، إلا إذا كان هذا التمثيل مقطوعا به ، فإن بطل التمثيل ، أو انتحلت صفة النيابة ، فإن الإختصام يقع باطلا ، ولايعتبر الشـــخص ممثلا فى الخصومة القضائية [٢] .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٦/١٩ – فى الطعن رقم (٤٢٨) – لسنة (٥٠) قضائية .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/٢٠ – س (٢٩) – ص ١٩٨٣ .

ومن المقرر أن يقع على عاتق الخصم واجب مراقبة مايطرأ على خصمه من وفاة ، أو تغيير فى الحالة ، أو الصفة ، أو الأهلية [١] .

البيــــان الثانـــــــــى : محل الدعــــوى القضـــائية " محـــل الطلـــب القضائــــى " " الإدعــــــاء المطـــروح " :

ليست وظيفة القضاء وظيفة تلقائية مفروضة ، وإنما هى وظيفة مطلوبة ، ممن قامت به الحاجة إليهــا . فلا يجوز للقاضى أن يرفع أمام نفسه دعوى قضائية معينة ، ليفصل فيها ، لأن ذلك يتعارض مع حياده ، فإن فعل ذلك ، كان خصما ، وحكما فى آن واحد ، وهذا مايأباه المنطق القانونى . كما أن القضاء المدنى يقوم أصلا بحماية الحقوق ، والمراكز القانونية الخاصة للخصوم ، عند الإعتداء عليها ، أو التهديد به ، وأن هذا الحق ، أو المركز القانونى الذاتى إنما يخول لصاحبه من بين مايخوله له من ســلطات ســلطة الحصول على حماية حقه عن طريق القضاء ، وهذا يعنى أن حماية هــذا الحــق تتوقــف علــى إرادة صاحبه . لذلك ، كان لابد حتى يقوم القاضى بوظيفته من طلب يقدم إليه من طالــب حمايتــه ، ويمثــل الطلب بذلك أول عمل إجرائى فى الخصومة القضائية ، فهى العمل الإفتتاحى لها .

والطلب الذى يحرره شخص معين ، ويقدمه إلى محكمة معينة ، طالبا الحكم لصــالحه فــى موضـــوع مايطالب به ، وأساس هذه المطالبة ، هو حق الإلتجاء إلى القضاء المقرر للأفراد ، والجماعات داخــل الدولة ، دون تمييز بينهم ، وذلك بعد أن منعوا من اقتضاء حقوقهم بأنفســهم ، أو باســتخدام وســائلهم الخاصة . وماالمطالبة القضائية إلا استعمالا من جانب الأفراد ، والجماعات داخل الدولــة لحقهــم فــى الإلتجاء إلى القضاء ، طلبا لحمايته . ولهذا ، فهى تثبت لكل من تثبت له الشخصية القانونية " **بــالميلاد** حيا – إن كان شخصا طبيعيا – أو باعتراف الدولة به – إن كان شخصا معنويا " – أى لكل من يكـــون أهلا للإختصام .

وتعتبر المطالبة القضائية عملا إجرائيا . ومن ثم ، يجب أن تتوافر فيها كافة المقتضيات الازم توافرهــا فى العمل الإجرائى بصفة عامة ، من إرادة ، محل ، سبب ، صلاحية القائم به ، والشكل الــذى تطلبــه القانون الوضعى . وعلى ذلك ، فلا يعتد بالمطالبة إذا قدمت من شخص لاوجود له فعلا ، أم قانونــا – بأن كان قد توفى ، أو انقضى قبل تقديمها – أو كان محلها شيئا غير موجود ، أو غير ممكن ، وتكـــون المطالبة كذلك ، إذا قدمت ضد شخص لم تثبت له أهلية الإختصام . كما يلزم لصحة المطالبة القضـــائية أن تكون مقدمة من شخص توافرت فيه أهلية التقاضى ، أو من شخص له الصفة الإجرائية فى تمثيــل الخصم الأصيل المقدمة باسمه المطالبة ، أو فى مواجهته . فلايعتد بالعمل الإجرائى إلا إذا ورد بالشكل الذى حدده القانون الوضعى له . كما يتعين أن تتوافر فى كل من المدعى ، والمــدعى عليــه الأهليـــة الإجرائية ، وهى تقابل أهلية الأداء .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/١/١٨ – فى الطعن رقم (٤٠٤) ، لسنة (٤٣) قضائية ، ١٩٧٠/١/١٥-٢١ – ١٠١ ، ١٩٦٩/٤/١ – ٢٠ – ٥٨٨ ، ١٩٦٨/٣/٥ – ١٩ – ٥٠١ .

والأصل أن يخاصم الشخص ، أو يختصم بشخصه ، فلا يجوز تمثيل الغير له إلا إذا كان هذا التمثيل مقطوعا به ، فإن بطل التمثيل ، أو انتحلت صفة النيابة ، فإن الاختصام يقع باطلا ، ولايعتبر الشخص ممثلا فى الخصومة القضائية .

وتنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) . . . .

(٦) وقائع الدعوى وطلبات المدعى وأسانيدها " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجب أن تشتمل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على موضوعها - أى وقائعها ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " تحديد طلبات المدعى من حيث الموضوع ، السبب ، والأدلة " - لافرق فى ذلك بين الدعاوى الجزئية ، والدعاوى الإبتدائية .

ويقصد بمحل الطلب القضائى : مايسعى المدعى إلى الحصول على حمايته قضائيا ، من خلال التقرير الإيجابى ، أو السلبى لحق ، أو مركز قانونى - كطلب ثبوت حق ارتفاق ، ثبوت نسب ، ثبوت جنسية ، صحة عقد ، أو نفى كل ذلك - أو إنشاء ، أو تعديل حق ، أو مركز قانوني ، أو الآثار القانونية المتولدة عن هذا ، أو ذاك ، أو تعديل فى هذه المراكز ، والحقوق ، والآثار القانونية - كفسخ عقد ما ، حل شركة ، شهر إفلاس تاجر ، تطليق زوجة ، إنفصالا جثمانيا ، حل جمعية ، إلزام شخص ما بدفع مبلغ من النقود ، أو القيام بعمل ، أو الإمتناع عن عمل - ويطرح الخصم على القاضى مجموعة من الوقائع المولدة لهذا الحق ، ثم يقوم بإثباتها ، ويقوم القاضى بإسناد هذه الوقائع إلى قاعدة قانونية ، وينزل الحماية القضائية على المراكز المتنازع عليها ، فيعيد الفعالية إلى مضمون القاعدة القانونية التى أهدرت فى الواقع العملى .

فموضوع الطلب فى الدعوى القضائية ، هو القرار الذى يطلبه المدعى ، حماية للحق ، أو المركز القانونى الذى يستهدفه بدعواه [١] ، أى هو مايطلبه مقدم الطلب من القضاء أن يقضى له به ، وهو مايعرف بالطلبات ، وإن كانت المحكمة تتقيد بطلبات الخصوم ، إلا أنها لاتتقيد بما يضفونه عليها من أوصاف ، وكيوف قانونية [٢] .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٦ - فى الطعن رقم (٤٢) - لسنة (٥٢) قضائية ، ١٩٨٨/١١/٢٣ - فى الطعن رقم (٤٣٩) - لسنة (٥٥) قضائية ، ٣٩ - ١٢٠١ ، ١٩٨٢/١١/٢٢ - ٣٣ - ٥٣ - ١٣٠٧ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/٤/٢٩ - ٢٠ - ٦٩٩ .

ويلقى نص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على عاتق المدعى مايسمى " عبء الإدعاء Charge de l'allegation ، وهو عبئا من الأعباء الإجرائية ، أو أعباء القضية Charge processuelles التى تفرض على الخصوم . وتفصيل ذلك ، أن الخصومة القضائية تنشئ مراكز قانونية معينة ، وتلك المراكز الإجرائية تخول الخصوم مكنات ، وسلطات معينة [١] ، وتفرض عليهم أعباء معينة ، وهذه الأعباء لاتقتصر على عبء الإثبات ، وإنما تشمل عبئا سابقا عليه ، وهو عبء الإدعاء [٢] .

فإذا كان للخصم مطلق الحرية ، والسلطة الكاملة فى إبداء مايراه من طلبات ، فإنه يجب عليه أن يعرض مع هذه الطلبات الوقائع المؤيدة لادعائه ، أى عليه أن يبدى الوقائع الضرورية لتطبيق القاعدة القانونية ، ولتأسيس ، أو إنشاء المركز القانونى [٣] ، وهذه الوقائع يجب أن تكون منتجة ، وصالحة للإدعاء . فيجب أن تؤدى هذه الوقائع منطقيا إلى تطبيق القاعدة القانونية ، إذ أن تطبيق القاعدة القانونية يشترط وجود وقائع معينة تفرض على القاضى تكييفها أولا . فإذا تبين للقاضى أن الوقائع التى يعرضها عليه الخصم لاتكفى لتأسيس الإدعاء ، فعليه أن يرفض الدعوى القضائية ، دون أن يستمر فى إجراءات الإثبات ، لعدم توافر مصلحة فى ذلك ، إذ لافائدة من إثبات وقائع لاتصلح أساسا لتطبيق القاعدة القانونية ، وللحصول على الحماية القضائية المطلوبة . وبعبارة أخرى ، فإن القاضى يقوم ببحث مسبق للوقائع عندما تعرض عليه ، حتى يتأكد مماإذا كانت هذه الوقائع – على فرض صحتها ، وإثباتها فيما بعد – تصلح لتأسيس الإدعاء المطروح عليه ، فالقاضى يقوم بعملية ذهنية ، بمقتضاها يبحث الوقائع الضرورية

---

١ – أنظر : وجدى راغب فهمى – دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى – مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية – السنة الثامنة عشرة – ١٩٧٦ – ص ٧١ ، مبادئ الخصومة المدنية – الطبعة الأولى – ١٩٧٨ – ص ٢٣٦ ، ومابعدها .

٢ - وكان الأستاذ / موتولسكى أول من نادى بهذه الأعباء الإجرائية ، والتى قننها أخيرا المشرع الوضعى الفرنسى فى مجموعة قوانين المرافعات الفرنسية ، إذ تنص المادة (٦) منها على أنه : "

A l'appui de leurs pretentions les parties ont la charge d'alleguer les faits propres a les fonder "

كما تنص المادة (٩) من مجموعة المرافعات الفرنسية على عبء إثبات تلك الوقائع ، لنجاح الإدعاء ، أنظر :

MOTULSKY : Le role respectif du juge et des parties dans l'allegation des faits , in Ecrits , P . 38 ets . et voir les autres etudes

٣ - أنظر :

MOTULSKY : Prolegomenes pour un futur ; Code de procedure civile : La consecration des principes directeurs du proces civil par le decret du 9 Septembre 1971 , in Ecrits – Etudes et notes de procedure civile , Dalloz , 1973 , P . 301 , 302 , N . 43 .

لتطبيق القاعدة القانونية ، وهى عملية تكييف الوقائع ، فإذا تأكد من تكييف هذه الوقـائع الضـرورية ، والمنتجة concluats et pertinents فى مجموع الوقائع التى يعرضها عليه الخصم ، كانت الـدعوى القضائية مقبولة .

ومما لاشك فيه أن الأخذ بهذا القول يوفر للقضاء وقتا ، ومجهودا ، ويؤدى إلى عدم ازدحـام المحـاكم بقضايا تافهة ، أو لاتستند إلى وقائع تصلح لتطبيق القانون الوضعى .

وهذا العبء الإجرائى " عبء الإدعاء Charge de l'allegation تقابله سلطة الخصم فـى أن يبـدى مايشاء من وقائع لتأييد الإدعاء ، وعلى القاضى إحترام هذه السلطة ، إذ يتعين عليه ألا يضيف أى واقعة إلى البنيان الواقعى الذى أقامه الخصم ، كما لايستطيع أن يحكم بعلمه الشخصى ، أو بناء على واقعة لم تعرض عليه بواسطة الخصم . فالواقع ملكا للخصوم ، بينما تطبيق القانون الوضعى على الوقائع يكـون من اختصاص القاضى [١] .

وهذه الأعباء الإجرائية تختلف عن الواجبات التى يفرضها القانون الوضعى أثنـاء سـير الخصـومة القضائية – كواجب إحترام حقوق الدفاع ، وواجب إجراء المواجهة بـين الخصـوم فـى الإجـراءات القضائية ، وواجب القاضى فى تسبيب الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية المعروضة عليه ، للفصل فيها [٢] .

ويجب تحديد موضوع الدعوى القضائية – بعناصره المعروفة – وهى المطلوب الحكم به ، والحق ، أو المركز القانونى المطالب بحمايته ، ثم تحديد محل هذا الحق ، أو المركز القانونى . فيجـب أن يـذكر المدعى موضوع المطالبة القضائية ، وماإذا كان مبلغا من النقود ، أو حق ملكية ، أو بطلان عقـد ، أو فسخه مثلا . فمضمون الطلب القضائى ينصب على الحق ، أو المركز القانونى المطالب به أمام القضاء ، والمحل المادى الذى يرد عليه هذا الحق ، فضلا عن القرار القضائى الصادر لصالح المدعى ، والذى يرغب فى الحصول عليه .

ويجب بيان الوقائع ، أو الظروف الواقعية التى تستند إليها الدعوى القضائية ، وأصول المستندات المؤيدة لها ، أو صورا منها ، تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة لإثبات دعواه القضـائية – كـأن يذكر بيانات العقد المكتوب الذى يستند إليه – ومذكرة شارحة لها ، أو إقرار باشتمال صـحيفة إفتتـاح

---

١ - فى تعريف سبب الدعوى القضائية ، ودور القاضى فى الخصومة المدنية ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/٦/٤ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ٨٦٨ .

٢ - أنظر :

MOTULSKY : Prolegomenes pour un futur ; Code de procedure civile : La consecration des principes directeurs du proces civil par le decret du 9 Septembre 1971 , in Ecrits – Etudes et notes de procedure civile , Dalloz , 1973 , P . 60 et s .

الدعوى القضائية على شرح كامل لها ، وصورة مــن المــذكرة ، أو الإقــرار بقــدر عــدد المــدعى عليهم " المادة (٦٥/١) من قانون المرافعات المصرى [١] .

ويجب أن يكون بيان : " وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " " محل ، وسبب الدعوى القضائية " محددا ، وكافيا ، وإلا كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة [٢] ، ذلــك لأن بيــان : " وقــائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " هو فى الواقع جوهرها ، ذلك أنها إذ تفتتح الخصومة القضــائية بادعاء ما قبل شخص معين ، فإنه يجب أن تفصح عن سبب هذه الخصومة القضائية ، ببيان موضــوع هذا الإدعاء ، وأدلته . كما يجب أن يحدد بها المدعى طلباته من المحكمة ، تلك الطلبات التى يراها كفيلة باستقصاء حقوقه ، أو حمايتها .

ولايقصد بالوقائع ، أو الظروف الواقعية التى تستند إليها الدعوى القضائية الأدلة التى يقــدمها المــدعى لإثباتها ، فهذه لايلزم بيانها بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، على عكس ماكانت تنص عليــه المــادة (٢/٧١) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، ومرحلة الإثبات إنما هــى مرحلة لاحقة لمرحلة الإدعاء ، ففى مرحلة الإدعاء يقوم القاضى ببحث البنيان الــواقعى الــذى أقامــه المدعى ، ليتأكد عما إذا كانت هذه الوقائع – على فرض صحتها ، وإثباتها فيما بعد – تصــلح كســبب للإدعاء . وقد انتقد جانب من الفقه موقف المشرع الوضعى المصرى من عدم اشتراط بيان الأدلة التــى يستند إليها المدعى لإثبات وقائع الدعوى القضائية [٣] .

ويتحدد موضوع الإدعاء بفعل المدعى ، أو ممثله القانونى ، لأنه هو الذى يبدأ الخصــومة القضــائية ، ويتم على ضوء هذا الطلب تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية – سواء كان هذا التحديــد صحيحا ، أو غير صحيح – لأن ذلك كله يتضح أثناء سير الخصومة القضائية ، وعلى ضوء ماســوف يبدى من دفوع ، وأوجه دفاع ، وماستقضى به المحكمة – ومن تلقاء نفسها – فى مسائل الاختصــاص القضائى المتعلقة بالنظام العام .

ولايكون موضوع الطلب القضائى الأصلى ثابتا من بداية الخصومة القضائية إلى نهايتها ، وإنما هنــاك العديد من التعديلات التى ترد على عناصره المختلفة " موضوعا ، ســببا ، وأطرافــا " طــوال حيــاة الخصومة القضائية ، فيتأثر موضوع الطلب القضائى بالطلبات العارضة التــى تقــدم فــى الخصــومة القضائية ، والتى افتتحها الطلب الأصلى ، لأن الطلب العارض هو الأداة الفنية التى منحهــا المشــرع الوضعى للخصوم فى الدعوى القضائية ، والغير ، لإمكانية التواجد فى خصومة قضائية سبق انعقادهــا

---

١ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكــام قــانون المرافعــات المصرى .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠ – فى الطعن رقم (١١٨٤) – لسنة (٥٢) قضائية – ٣٧ – ٢٤٦

٣ - أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٦٠ ، ص ٤٩٢ .

بين أطرافها ، بطرح طلباتهم ضمن طلباتها ، مما يؤدى إلى التوفير فى الوقت ، والإقتصاد فى النفقات ، والمصاريف ، وانسياب فى الإجراءات القضائية .

ويتم تعديل الطلب القضائى الأصلى من حيث الموضوع ، عن طريق إبداء طلبات عارضة من المدعى نفسه " الطلبات الإضافية " . ويتم كل ذلك بأداة الطلب العارض ، المعدل لموضوع الطلب الأصلى ، والصادر من المدعى ، والمقدم فى ذات الخصومة القضائية المتولدة عن الطلب الأصلى . فيجوز تخفيض المبلغ النقدى المطالب بالوفاء به أمام القضاء ، حتى ولو أدى ذلك إلى جعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل للطعن عليه . كما يجوز للمدعى بعد أن يطالب بالحكم بتسليمه جميع العقارات ، أن يقتصر على تسليم بعضها ، وبعد أن طالب بازالة جميع الأشغال ، أن يعود ويطالب بإزالة بعضها . ويجوز له بعد أن يطالب بالانتساب لأب ، أن يعود ويطالب بالنفقة .

فيجوز زيادة موضوع الطلب الأصلى عن طريق تقديم طلب عارض من جانب المدعى فى الدعوى القضائية " الطلبات الإضافية " ، وتحصل الزيادة فى المقدار ، أو الكم ، أو تحصل بإضافة مكملات ، أو ملحقات ، ويتم ذلك بطلب إضافى ، يزيد فى مقدار الطلب الأصلى . ويكون الطلب الإضافى مقبولا ولو أدت زيادة المبلغ الوارد فيه إلى تعديل نصاب الإختصاص القضائى للمحكمة ، وجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قابلا للطعن عليه بالاستئناف ، بعد أن كان غير قابل للطعن عليه بهذا الطريق من طرق الطعن فى الأحكام القضائية ، مع مراعاة أحكام المادتين (٤٦) ، (٤٧) من قانون المرافعات المصرى أمام المحكمتين الجزئية ، والابتدائية .

كما يجوز تبديل الموضوع الوارد فى الطلب الأصلى بطلب إضافى ، يكون صادرا من المدعى ، يرمى به إلى تعديل موضوع الطلب الأصلى ، بالمعنى الذى يؤدى إلى استبداله بآخر . وتبديل موضوع الطلب الأصلى قد يكون ماديا ، أو قانونيا . ويؤدى تبديل موضوع الطلب الأصلى ماديا – **كقاعدة** – إلى عدم قبول الطلب الإضافى ، فقد قضى بعدم قبول الطلب الإضافى الذى يرمى إلى دفع فوائد عن رأسمال يختلف عن رأس المال الذى كان موضوعا للطلب الأصلى – كما لو كان الطلب الأصلى يهدف إلى إبطال قرض بسبب الغش ، والطلب الإضافى الذى يهدف إلى محاسبة الوسيط عن إدارته ، أو إذا قدم طلبا أصليا للمطالبة بثمن كمية من المحروقات ، ثم قدم طلبا إضافيا للمطالبة بدفع رصيد حساب .

أما إذا أريد تبديل الموضوع القانونى للطلب الأصلى – أى القاعدة القانونية الواجب تطبيقها على وقائع النزاع – فإن الطلب الإضافى يكون مقبولا عندئذ ، لتوافر الإرتباط بين الطلب الأصلى ، والطلب الإحتياطى . ففى نطاق الدعاوى العينية العقارية ، يجوز الإنتقال من طلب أصلى بمنع التعرض ، إلى طلب إضافى باسترداد الحيازة ، إذ تتوافر عندئذ وحدة الموضوع المشترك بين هذه الطلبات – وهو حماية الحيازة – كما يجوز المطالبة بحق الملكية ، عن طريق تقديم طلب أصلى ، ثم المطالبة بحق ارتفاق ، أو انتفاع ، أو استعمال ، أو بقيمتها ، عن طريق تقديم طلب إضافى . وفى نطاق العقود ، يجوز المطالبة بتنفيذ عقد ما ، عن طريق تقديم طلب أصلى ، ثم المطالبة بإلغائه ، لعدم تنفيذه ، عن طريق تقديم طلب إضافى . وتقديم طلب أصلي بفسخ عقد البيع ، ثم تقديم طلب إضافى بتخفيض ثمن

الشئ المبيع . وتقديم طلب أصلى بفسخ عقد البيع ، ثم تقديم طلب إضافى بإبطاله . وتقديم طلب أصلى بتصفية شركة ما ، ثم تقديم طلب إضافى بحلها [١] .

ويمتنع على القاضى تعديل موضوع الدعوى القضائية ، حتى لسبب يتعلق بالنظام العام . ومن ثم ، إذا طلب المدعى الحكم له بثمن بضاعة ، كان قد اشتراها منه المدعى عليه فى بلد أجنبى ، مخالفا بذلك نصوص القانون الوضعى التى تمنع تصديرها ، فإن على القاضى أن يرفض إلزام المدعى عليه بدفع ثمن البضاعة المشتراه ، لتعارض ذلك مع النص القانونى المانع لتصديرها ، وإنما ليس له أن يقضى ببطلان عقد البيع ، وإلا عد ذلك تعديلا منه لموضوع الدعوى القضائية ، وهو مالايجوز .

وتبدو أهمية بيان : " وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " " تحديد طلبات المدعى من حيث الموضوع ، السبب ، والأدلة " من ناحيتين ، فهو يعطى المدعى عليه فكرة عن الدعوى القضائية ، فيتمكن من تحضير دفاعه فيها . ومن ثم ، لايحتاج لطلب التأجيل ، مما يساعد على سرعة الفصل فى الدعاوى القضائية ، ثم هو يعين المحكمة على السير فى الدعوى القضائية ، وتحديد المواعيد التى تلزم لتجهيزها ، للفصل فيها . وبمعنى آخر ، فإن تحديد الإدعاء هو البيان الجوهرى الأول فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، حيث أنه يمكن المدعى عليه من معرفة النزاع ، فيعد دفاعه ، كما يمكن المحكمة من الفصل فيه ، ولو تخلف المدعى عليه عن الحضور ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، كما أنه يكون بيانا لازما لتحديد الرسوم القضائية ، وتحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية المعروضة على المحكمة ، للفصل فيها .

فمن شأن بيان : " وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " " محل ، وسبب الدعوى القضائية " فى صحيفة إفتتاحها أن يبصر المدعى عليه فيها ، وأن يتيح له فرصة التعرف على مايكون منسوبا إليه ، أو مطلوبا منه ، قبل مثوله أمام القضاء . وبذلك ، يستطيع أن يعد دفاعه ، ويجهز مستنداته . وهكذا ، يرتبط هذا البيان إلى حد كبير بحق الدفاع ، فمن خلال بيان المدعى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية : " وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " " محل ، وسبب الدعوى القضائية " يقف المدعى عليه على المطلوب منه ، وأساس ذلك ، فيتهيأ للدفاع قبل حضوره أمام المحكمة ، كما يتيح هذا البيان للقاضى تكوين فكرة عن الدعوى القضائية المطلوب منه الفصل فيها ، ومإذا كان مختصا بها ، أم غير مختص بنظرها ؟ . فضلا عما يحققه هذا البيان من جدية الدعوى القضائية .

فتتحقق بيان : " وقائع الدعوى ، طلبات المدعى ، وأسانيدها " " محل ، وسبب الدعوى القضائية " فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية نتائج هامة ، أذكر منها : تحديد إختصاص المحكمة – القيمى ، النوعى ، والمحلى – بيان قابلية الحكم القضائى الذى سيصدر فى الدعوى القضائية للإستئناف ، أو عدم قابليته ، تحديد نوع النزاع . بمعنى ، أن المدعى ، وإن كان يملك تعديل طلباته – بالزيادة ، أو بالنقصان – إلا

---

١ - مع مراعاة أن القاضى يقبل أثناء سير الخصومة القضائية مايقدمه الخصوم من طلبات ، دفوع ، وأوجه دفاع ، وحتى قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، ثم يتطرق للحكم القضائى ، ويفصل فى الدفوع ، ثم موضوع الدعوى القضائية .

أنه لايملك تغيير طبيعة الخصومة القضائية . وبالتالى ، ستتحدد الدعاوى القضائية التى ستتفرع عنــه ، وتنظر بصفة تبعية . فمثلا إذا رفع المدعى دعوى إيجار ، فإنه لايملك أن يستبدل بها دعوى ملكية ، أو تعويض عن جنحة . إلخ . وتتحدد تبعا لذلك ، أيضا أسانيد الدعوى القضائية ، وطلبات المدعى فيهــا ، فإذا كانت مطالبة بملكية عقار ، وجب على المدعى بيان أساس هذه الملكية فى صحيفة إفتتاح الــدعوى القضائية – عقدا ، وراثة ، أو تملكا بالتقادم الطويل ، أو القصير . إلخ – ولايهم ذكر هذه الأسانيد ، إذا كانت الدعوى القضائية قد سبق رفعها ، ثم شطبت ، أو وقفت ، أو انقطع فيها سير الخصومة القضــائية لأى سبب كان .

البيـــــان الثـــــالث – سبب الدعوى القضائية " سبب الطلب القضائى " :

سبب الطلب القضائى هو : الأساس الذى يبنى عليه ، وقد إختلف الفقه حول وضع مفهوم محدد للأساس الذى يبنى عليه الطلب القضائى ؟ ، فيرى جانب من الفقه أن سبب الطلب القضائى هو النص القــانونى الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية ، وانتقد هذا الرأى على أساس أن الخصوم غير ملــزمين بالتمسك بنص قانونى معين ، فإن لم يتمسكوا بنص قانونى معين ، فمعنى ذلك أن طلبهم سيكون بغيــر سبب ، ويتعين رفضه . كما أن القول بأن سبب الطلب القضائى هو النص القانونى الــذى يســتند إليــه الخصوم فى الدعوى القضائية يجعل تطبيق القانون الوضعى بيدهم ، وليس بيد القاضي ، حيــث يمتنــع على هذا الأخير تعديل سبب الإدعاء .

بينما يرى جانب آخر الفقه أن سبب الطلب القضائى هو التكييف القانونى الذى يعطيه الخصوم لوقائعهم المتنازع عليها ، وقد وجه إلى هذا الرأى نفس النقد الذى وجه إلى الرأى القائل بأن سبب الطلب القضائى هو النص القانونى الذى يستند إليه الخصوم فى الدعوى القضائية .

ويرى جانب آخر من الفقه أن سبب الطلب القضائى هو أمرا كائنا فى فكرة المبدأ القانونى ، فكل ســبب يثيره الخصوم فى طلباتهم القضائية ، ويندرج فى طائفة قانونية معينة ، فإن هذه الطائفة القانونية تعتبــر كلها أسبابا صالحة لأن تحل بعضها محل البعض الآخر منها ، عند قيام المنازعة فى مسألة مــا ، ممــا ينطبق عليها أحكام هذه الطائفة ، وطبقوا ذلك على أسباب المسئولية التقصــيرية ، أســباب الطــلاق ، وأسباب البنوة ، وقالوا بأن من يستند إلى نص قانونى معين يدخل فى نطاق طائفة من هذه الطوائــف ، يستطيع أن يتركه ، ويستند إلى نص قانونى آخر من داخل نفس الطائفة ، وقد انتقد هذا الرأى ، علــى أساس أنه لايتضمن أى تحديد لفكرة سبب الطلب القضائى ، وإنما يتضمن توسيعا غير منطقى لها .

وقد ذهب جانب الفقه – وبحق – إلى أن سبب الطلب القضائى هو مجموعة الوقائع التى أدلى بها الخصم أمام القضاء ، وكانت من شأنها توليد الحق ، أو المركز القانونى المطالب به ، تلك الوقائع التى كانــت محلا للإثبات . أما موضوع الطلب القضائى ، فهو نتيجة هذه الوقائع فى إشباع آمــال المتقاضـــى ، أى المركز القانونى ، أو الحق الذى يتولد عنها . وقد تتشابه الحقوق ، أو المراكز القانونية ، وقد تتحد فـــى عناصرها المكونة ، فمعنى حق الملكية يكون واحدا ، سواء وردت الملكية على عقار ، أم وردت علـــى منقول ، أم وردت على شئ غير مادى . ومع ذلك ، فالوقائع المنشئة لهذه الحقوق تتغاير فيما بينها إلـــى مالانهاية ، وإن كانت تولد حقوقا متماثلة ، فحق الملكية الناشئ عن عقد البيع ، يختلف عن حق الملكيـــة

الناشئ عن التقادم ، ويقصد بالإختلاف ، ليس الاختلاف فى طبيعة الحق ذاته ، وإنمـــا الاخـــتلاف فـــى النظام القانونى الذى يحكمه ، ويتأثر بالسبب الذى ولده . لذا ، فإن سبب الطلب القضائى لايتغيـــر ، لأن تغييره يؤدى إلى تعديل مماثل فى موضوعه . وبالتالى ، يتحول هذا الأخير إلى طلب جديـــد ، يطـــرح لأول مرة أمام المحكمة ، بغير الطريق الذى رسمه القانون الوضعى ، وهو الإدعاء المبتدأ .

ويختلف سبب الطلب القضائى عن وسائل الدفاع التى يتمسك بها الخصوم أمام القضاء ، فالأخيرة هـــى عبارة عن الأدلة التى يتمسكون بها ، لإثبات الوقائع المكونة لأسباب طلباتهم القضائية . ووسائل الـــدفاع التى يتمسك بها الخصوم أمام القضاء قد تكون واقعية ، وقد تكون قانونية ، وقد يمتـــزج فيهـــا الواقـــع بالقانون الوضعى . ووسائل الدفاع الواقعية يتمسك بها الخصوم فى الدعوى القضائية ، ويثبتون صحتها ، ولايجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض . أما وسائل الدفاع القانونية ، فهـــى تســـتمد مـــن القانون الوضعى مباشرة ، دون حاجة لإثباتها ، ويجوز التمسك بها فى أية حالة تكون عليهـــا الـــدعوى القضائية ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، بشرط أن يكون أساسها الواقعى قد تم طرحه أمام محكمة الموضوع .

ويجب على المدعى أن يحدد سبب الطلب القضائى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وما إذا كـــان عقدا ، أو عملا غير مشروع ، أم غير ذلك ، ولكن لايلزم بيان الأدلة التى يستند إليها فى إثبات إدعائه .

وليس للقاضى سلطات على سبب الطلب القضائى ، أو موضوعه ، فهو يحكم فيهما على أساس الطلبات الختامية المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية .

البيـــان الرابع – تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة – أى تاريخ إيداعها فـــى قلـــم كتـــاب المحكمـــة " المـــــادة (٢/٦٣) مـــن قانون المرافعات المصـــرى " :

تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) تاريخ تقديم الصحيفة . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أن على قلم كتاب المحكمة المختصة عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية إليه إثبات تاريخ تسلمه أصلها ، وصورها على كل من الأصل ، والصور ، وإثبات هذا التاريخ أيضا فى دفاتره ، وذلك لأن التقادم ، أو السقوط ينقطع من وقت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إليه . فبيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة – **أى تاريخ إيداعها فـــى قلم فى كتاب المحكمة المختصة** – يدون فى أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها ، لحظة تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، والذى يحدد اليوم ، والشهر ، والسنة ، والساعة التى حصـــل فيها الإيداع ، فهذا الواجب يقع على عاتق قلم كتاب المحكمة المختصة ، بإثباته فـــى صـــحيفة إفتتـــاح الدعوى القضائية ، عند إيداعها به .

ولاتخفى أهمية بيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، فمن هذا التاريخ تعتبر الدعوى القضائية مرفوعة ، وتنتج آثارها القانونية " الموضوعية ، والإجرائية " ، فابتداء من هذا التاريخ ، تترتب عادة الآثار التى تتولد – **وفقا للنصوص القانونية** – على رفع الدعوى القضائية – كقطع التقادم السارى لمصلحة المدعى عليه ، وسريان الفوائد ، وإلزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات ، ولو كان حسن النية – **إذ بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى** قلم كتاب المحكمة المختصة ، وقيدها فى السجل المعد لذلك ، بعد سداد الرسوم المقررة قانونا ، أو إعفاء المدعى منها ، فإن الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة ، وتترتب جميع الآثار التى يرتبها القانون الوضعى على ذلك " الإجرائية ، والموضوعية " . فتتعلق بتاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة آثار المطالبة القضائية ، ووجوب إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** – فى خلال ثلاثة أشهر من هذا التاريخ ، وإلا جاز الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " [١] . كما تتحدد أيضا فى ذات الوقت قيمة الدعوى القضائية ، إذا لم تقدم بعد ذلك طلبات مغايرة . كما يمكن معرفة ماإذا كانت الدعوى القضائية قد رفعت فى الميعاد القانونى المقرر لذلك ، أم بعد فواته ؟ [٢] .

ويكون بيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة جوهريا ، إذ يفقد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية رسميتها فى حالة تخلفه . ومع ذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن إغفال بيان تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة – بذكر اليوم ، والشهر ، والسنة ، والساعة التى حصل فيها الإيداع – لايترتب عليه البطلان [٣] .

وتغفل بعض المحاكم الإبتدائية ، والجزئية فى مصر إثبات بيان تاريخ تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة – أى تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة – على نحو مستقل ، وواضح ، ونقترح أن ينظم العمل فى هذه المحاكم على نحو مايجرى عليه العمل بمحاكم الإستئناف ، من ختم أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها بخاتم يبين تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة .

البيان الخامس – تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، والمنصوص عليه فى المادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى :

يضاف إلى بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية التى أوردتها المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى بيان تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، والمنصوص عليه فى المادة (١/٦٧) من قانون

---

(١) والمستبدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٧٥) لسنة ١٩٧٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية – العدد (٣٥) – الصادر فى ١٩٧٦/٨/٢٦ .

٢ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط ، ص ٥١٥ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص٥٧١ .

٣ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/٤/٥ – فى الطعن رقم (٣٠٩) – لسنة (٣٩) قضائية .

المرافعات المصرى [١] ، فيلزم ذكر تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية [٢] ، وذلك بذكر اليوم ، والساعة الواجب حضور المدعى عليه فيهما أمام المحكمة ، وإلا استحال عليه التمكن من الحضور ، ولايلزم أن يرد هذا البيان فى نهاية صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، إذ يكفى تدوينه بهامش أصلها ، وصورتها المعلنة للمدعى عليه [٣] .

ويتم إثبات بيان تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية عند إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة بنظرها .

وتكون أهمية ذكر تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية فى صحيفة إفتتاحها واضحة ، إذ به يتحقق إجتماع المدعى ، والمدعى عليه أمام القاضى .

ولاتظهر أهمية تحديد ساعة حضور المدعى عليه أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية إلا فى الدعاوى المستعجلة ، حيث يجوز تكليف الخصم بالحضور من ساعة إلى أخرى . وفيما عدا هذه الحالة ، فقد جرت العادة على تعيين ساعة حضور المدعى عليه أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية بذكر الميعاد الرسمى لافتتاح جلسات المحاكم [٤] .

البيـان السادس – بيان المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، بشكل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها :

تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجب أن يذكر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إسم المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، وبشكل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها ، لأن

---

١ - تنص المادة (٦٧ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يقيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فى حضور المدعى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها " .

٢ - وهو التاريخ الذى سبق وأن حدده قلم كتاب المحكمة التى أودعت فيه صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، مع مراعاة مواعيد الحضور المقررة قانونا فى هذا الشأن .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٦/١٦ – فى الطعن رقم (٦٠١) – لسنة (٤٢) قضائية – ٣٠ – العدد الثانى – ص ٦٤٤ .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٤٢٢ ، ص ٥٤٧ .

صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عبارة عن إعلان عن إرادة المدعى بتوجيه الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، للحضور أمام محكمة معينة ، فى تاريخ محدد ، لسماع الحكم القضائى عليه فى موضوعها ، فيجب أن تتضمن تحديد المكان ، والزمان الذى تتم فيه ، أى تحديد المحكمة المدعو للحضور أمامها ، وهى المحكمة المختصة التى أودعت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتابها على وجه التحديد ، بيانا لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها ، كأن يذكر مثلا : محكمة الأسكندرية الإبتدائية ، أو محكمة العطارين الجزئية . ولكن لايلزم تحديد عنوان المحكمة ، وإنما يكفى ذكر إسمها ، **مثل** : محكمة شمال القاهرة ، أو جنوبها . وقد قضى بأن مجرد تكليف المعلن إليه بالحضور أمام محكمة الإستئناف بالأسكندرية فيه البيان الكافى للمحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها (١) .

ويصح فيما يتعلق بالمحكمة المختصة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها الإكتفاء بذكر عبارة " التى بدائرتها العقار " ، على أن يكون العقار محددا تحديدا كافيا ، وتعينت البلدة الواقع فى دائرتها ، وأن يقوم العقار بأكمله فى دائرة محكمة واحدة ، ولكن هناك من لايوافقون – **حتى فى هذه الحالة** – على هذا الرأى ، لأنه على إطلاقه يكون مخالفا لصريح نص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، ومايتطلبه من أن يذكر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إسم المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، بشكل لايدع مجالا للشك ، والتجهيل فيها (٢) .

ولايشترط لصحة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إشتمالها على بيان الدائرة التى ستنظر أمامها ، ولو كانت هذه الدائرة متخصصة فى نوع معين من الدعاوى القضائية ، إذ أن نص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى قد اقتصر على وجوب بيان المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية فقط ، والمطلوب حضور المدعى عليه أمامها (٣) . فتحديد الدائرة فى المحكمة الواحدة ، وتوزيع الدعاوى القضائية عليها هو من الأعمال التنظيمية الداخلية التى تجريها الجمعية العمومية لكل محكمة ، فلا يترتب على إغفال بيان الدائرة فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بطلانها ، لأن المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى لاتتطلب مثل هذا البيان (٤) .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٥ /٦/ ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٠٦٢ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ – س (١٩) – ص ١٤٤ – الطعن رقم (٦٩٩) – س (٣٤) ، ٥ /١٩٧٤/٦ – س (٢٥) – ص ٩٨٩ – الطعن رقم (١٩) – س (٣٨) ق ، ١٩٧٤/١٢/٤ – س (٢٠) – ص ١٣٥١ – الطعن رقم (١٢٤) – س (٣٨) ق .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١١/٢٨ /١٩٦٨ – مجموعة أحكام النقض ، فى الطعن رقم (٤٦٩) – لسنة (٣٤) قضائية – ١٩ – ١٤٤٠ .

٤ - يكون تحديد الدائرة التى ستنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب حضور المدعى عليه أمامها بيانا ضروريا فى مجموعة المرافعات الفرنسية ، عندما يتبع الخصم " إجراءات الخصومة بتاريخ محدد " " Procedure a jour fixe " . فالمادة (٧٨٨) من

ويجب أن يبين فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها على وجه التحديد ، بيانا نافيا للجهالة ، لكى يعلم بالمحكمة التى يجب عليه الحضور أمامها ، ويتحقق بـذلك إجتماعه مع المدعى ، لأن المقصود بإعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية أن يجتمـع الخصوم أمام محكمة واحدة ، تفصل فى موضوع الدعوى القضائية . ولأجل ذلك ، فإن العدالة ، ورعاية مصلحة الخصوم تقتضيان تعريف المدعى عليه بالمحكمة التى سيختصم أمامها ، إذ قد تكون هناك أكثر من محكمة مختصة بنظر الدعوى القضائية إختصاصا محليا - **كما هو الحال فى الـدعاوى القضـائية المتعلقة بالعقود التجارية** ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها مـوطن المـدعى عليه ، أو للمحكمة التى تم الإتفاق ، ونفذ كله ، أو بعضه فى دائرتها ، أو للمحكمة التـى يجـب تنفيـذ الإتفاق فى دائرتها " المادة (٥٥) من قانون المرافعات المصرى " [١] ، **ودعاوى الشركات** ، حيـث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها ، أو للمحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة ، وذلك فى المسائل المتصلة بهذا الفرع " المادة (٥٢) من قانون المرافعات المصرى " [٢] ، **ودعاوى التركات** ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها آخـر مـوطن للمتـوفى " المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى " [٣] ، ودعاوى النفقات ، حيث ينعقد الإختصـاص بهـا للمحكمة الكائن بدائرتها مـوطن المـدعى ، أو المحكمـة الكـائن بـدائرتها مـوطن المـدعى عليـه " المادة (٥٧) **من قانون المرافعات المصرى** " [٤] ، وعند تعدد مواطن المدعى عليهم ، وتعددهم هم

هذا القانون تجيز للمدعى — فى حالة الإستعجال — أن يستأذن من رئيس المحكمة إعلان المدعى عليه ، وتكليفه بالحضور فى يوم محدد ، وساعة معينة . ويجب أن يشتمل هذا الإذن على الدائرة التى ستنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب حضور المدعى عليـه أمامها .

١ - تنص المادة (٥٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" فى المواد التجارية يكون الإختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الإتفاق ونفذ كله أو بعضه فى دائرتها أو للمحكمة التى يجب تنفيذ الإتفاق فى دائرتها " .

٢ - تنص المادة (٥٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات القائمة أو التى فى دور التصفية أو المؤسسات الخاصة يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها مركز إدارتها سواء أكانت الدعوى على الشركة أو الجمعية أو المؤسسة أم من الشركة أو الجمعية أو المؤسسة على أحد الشركاء أو الأعضاء أم من شريك أو عضو على آخر .
ويجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسسة وذلك فى المسائل المتصلة بهذا الفرع " .

٣ - تنص المادة (٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" الدعاوى المتعلقة بالتركات التى ترفع قبل قسمة التركة من الدائن أو من بعض الورثة على بعض تكون من اختصاص المحكمة التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمتوفى " .

٤ - تنص المادة (٥٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

فى الدعوى القضائية ، حيث ينعقد الإختصاص بها للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم " المــادة (٣/٤٩) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

كما أن تحديد المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها قد يكون محل خلاف فى الفقه ، وأحكــام القضاء ، وتتعدد بالتالى وجهات النظر بشأنه ، فيذهب المدعى عليه إلى غير المحكمــة التــى قصــدها المدعى ، إذ قد تختلف وجهات النظر فى معرفة ، وتحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضــائية ، والمطلوب من المدعى عليه الحضور أمامها ، ولو كانت محكمة واحدة ، لدقــة قواعــد الإختصــاص القضائى للمحاكم ، وتعقدها فى بعض الحالات . فبعض قواعد الإختصاص القضائى تتسم بالدقة ، الأمر الذى يعرض المدعى عليه للخطأ عند تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والمطلوب منه الحضور أمامها ، فيحضر أمام محكمة غير التى رفعت أمامها الدعوى القضائية ، وطالمــا أن الخطــأ يكون أمرا واردا بين الخصوم عند تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والمطلــوب مــن المدعى عليه الحضور أمامها ، فإن عبء هذا الخطأ يجب أن يتحمله المدعى ، لأنه يعلم أمام أى محكمة قدم دعواه القضائية ، فمن واجبه تبصره المدعى عليه بالحضور أمام هذه المحكمة ، وكــأن المشــرع الوضعى يترك للمدعى حرية إختيار المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية ، ولكنه فى ذات الوقت يحمله مسئولية الخطأ إذا رفع دعواه أمام محكمة غير مختصة بنظرها [٢] .

فلا يكفى ذكر عبارة " المحكمة المختصة " ، إذ قد تختص بنظر الدعوى القضائية أكثــر مــن محكمــة إختصاصا محليا ، فلايدرى المدعى عليه أى محكمة من هذه المحاكم هى المرفوعــة أمامهــا الــدعوى القضائية [٣] .

ويترتب على إغفال بيان المحكمة المطلوب حضور المدعى عليه أمامها فى صــحيفة إفتتــاح الــدعوى القضائية بطلانها ، وإن كان هذا البطلان يزول بحضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، عملا بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [٤] .

" فى الدعاوى المتعلقة بالنفقات يكون الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو موطن المدعى " .

١ - تنص المادة (٣/٤٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" وإذا تعدد المدعى عليهم كان الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم " .

٢ - أنظر : بيرو – مذكرات – ص ٣٠٧ .

٣ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤١٧ ، ص ٤٦٣ ، عبد الحميد أبو هيف : المرجع السابق ، بند ٧١٥ ، العشماوى – بند ٦١٩ ، رمزى سيف – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعــة التاســعة – ١٩٦٩ /١٩٧٠ – ص ٥١٥ ، بند ٤٠٩ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الحادية عشرة – ١٩٧٥ – بنــد ٤٢٢ ، ص ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٦٠ ، ص ٤٩٢ ، ٤٩٣ .

٤ - تنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

البيـــان السابع – بيان موطنا مختارا للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعـــوى القضائية إليهـــا ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها :

تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية :

(١) . . . .

(٢) . . . .

(٣) . . . .

(٤) . . . .

(٥) بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة إن لم يكن له موطن فيها . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أن من البيانات التى تحدد شخصية المدعى ، ويجب أن تحتويها صـــحيفة إفتتـــاح الدعوى القضائية موطن المدعى ، وإذا كان هذا الموطن واقعا فى البلدة التى بها مقر المحكمة المـــراد رفع الدعوى القضائية إليها ، فإنه لن يكون البيان الخاص بالموطن المختار أهمية ، ولكن إذا لـــم يكـــن للمدعى موطنا فى دائرة المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، فإن المادة (٦٣ /٢) من قـــانون المرافعات المصرى قد ألزمته بتحديد موطن مختار له فى البلدة التى بها مقر المحكمـــة المـــراد رفـــع الدعوى القضائية إليها ، حتى يتمكن المدعى عليه من إعلانه بأوراق الدعوى القضائية فى هذا الموطن .

ويغنى عن بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها بيان موطن وكيله فى البلدة نفســـها ، إذ تتحقـــق بـــذلك الغايـــة مـــن البيان [١] .

ولايحتج على المدعى عليه بتغيير المدعى لموطنه المختار المبين بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية إلا إذا أخطر به [٢] ، حيث تنص المادة (٢/١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وإذا ألغى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه ، وتسلم الصورة عند الإقتضاء إلى جهة الإدارة طبقا للمادة السابقة " .

والغرض من بيان موطن مختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضـــائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، هو تمكين الخصوم من إعـــلان المـــدعى بـــالأوراق المتعلقـــة بالدعوى القضائية فى موطنه المختار الكائن بالبلدة التى تقع بها المحكمة ، مادام ليس له موطنا أصـــليا

---

١ – أنظر : نقض مدنى مصـــرى – جلســـة ١٩٧٦/٤/١٢ – فى الطعـــن رقـــم (٥٢٩) – لســـنة (٤٠) قضـــائية ، ١٩٧٥/١٠/٢٩ – فى الطعن رقم (٥٣٦) – لسنة (٤٠) ق .

٢ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٤/٢١ – فى الطعن رقم (١٣٣٩) – لســـنة (٤٧) قضـــائية – ٣١ – ١١٧٣ .

فيها ، أى أنه قصد به التيسير على المدعى عليه . ومن ثم ، فإنه وإن جاز للمدعى عليه التمسك بعـدم الإحتجاج عليه به ، فإنه لايجوز للمدعى أن يحتج بعدم صحة إعلانه فيه [١] .
وتنص المادة (١٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" إذا أوجب القانون على الخصم تعيين موطن مختار فلم يفعل أو كان بيانه ناقصا أو غير صحيح جـاز إعلانه فى قلم الكتاب بجميع الأوراق التى يصح إعلانه بها فى الموطن المختار .
وإذا ألغى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه ، وتسلم الصـورة عند الإقتضاء إلى جهة الإدارة طبقا للمادة السابقة " .
ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا لم يعين المدعى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية موطنا مختارا له ، أو لممثله فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، أو كان بيانه ناقصا [٢] ، أو غير صحيح ، فإنه يجوز إعلانه فى قلم كتاب المحكمة بجميع الأوراق التى يصح إعلانه بها فـى هـذا الموطن ، فلايترتب على إغفال هذا البيان ، أو نقصانه ، أو عدم صحته أى بطلان ، فقد قررت المـادة (١/١٢) من قانون المرافعات المصرى أن الجزاء عندئذ هو أن المدعى عليه يمكنه أن يعلن المـدعى فى قلم كتاب المحكمة بجميع الأوراق التى يصح إعلانه بها فى الموطن المختار ، والذى كان عليـه أن يتخذه ، ولم يفعل .
ويلاحظ أنه وإن كان يتعين أن يكون الموطن المختار بالبلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الـدعوى القضائية إليها ، بحيث إذا اتخذ المدعى موطنا يقع خارجها ، جاز إعلانه بالأوراق المتعلقـة بالـدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، إلا أن هذا الجزاء يكون مقررا لمصلحة المدعى عليه ، فيجـوز لـه إعلانه فى هذا الموطن [٣] .
ويرى جانب من الفقه أنه يترتب على إغفال المدعى بيان موطنا مختارا له بالبلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، أو على عدم كفاية البيان ، أو عدم صحته ، بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإن كان بطلانا نسبيا لايتعلق بالنظام العام ، فيسـقط الحق التمسك به بالتعرض لموضوع الدعوى القضائية [٤] ، وهو رأيا محل نظـر ، إذ أن المقـرر – وعملا بصريح نص المادة (١٢) من قانون المرافعات المصرى – أن الجزاء إذا لم يعين المدعى فى

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٣ – فى الطعن رقم (٣٧٤) – لسنة (٣١) قضائية – ٨٢٩/١٩ .

٢- يستوى عدم كفاية بيان موطنا مختارا للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية مع إغفاله كلية .

٣- أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٣ – فى الطعن رقم (١٨٤) – لسنة (٣٤) قضائية – ١٩ – ٨٢٦ .

٤ – أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ط٣ – ١٩٩٣ – بند ٢٦٣ .

صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية موطنا مختارا له فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، أو كان بيانه ناقصا ، أو غير صحيح يتمثل فى جواز إجراء إعلانه بالأوراق المتعلقة بالدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة [١] .

البيان الثامن – توقيع محام على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية [٢] ، [٣] :

تنص المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

" لايجوز فى غير المواد الجنائية التقرير بالطعن أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا إلا من المحامين المقررين لديها سواء كان ذلك عن أنفسهم أو بالوكالة عن الغير .

كما لايجوز تقديم صحف الإستئناف أو تقديم صحف الدعاوى أمام محكمة القضاء الإدارى إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها .

وكذلك لايجوز تقديم صحف الدعاوى وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الإبتدائية والإدارية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها على الأقل .

وكذلك لايجوز تقديم صحف الدعاوى أو طلبات أوامر الأداء إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المشتغلين وذلك متى بلغت أو جاوزت قيمة الدعوى أو أمر الأداء خمسين جنيها .

---

١ - أنظر : نصر الدين كامل – نظر الدعوى ، وإجراءاتها – بند ٥١ ، ٥٧ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/٢٧ – ٣١ – ٦٢٩ ، ١٩٧٥/٣/٢٦ – فى الطعن رقم (٥٩٥) – لسنة (٣٩) قضائية – ٢٦ – ٦٧٥ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦١/٢/١٤ – فى الطعن رقم (٦) – لسنة (٣٠) ق – السنة (١٢) – ص ١٩ ، ١٩٦١/٣/١٤ – فى الطعن رقم (١٢) – لسنة (٣) ق – المجموعة – السنة (١٢) – ص ٢٥ ، ١٩٧٣/١١/٢٦ – فى الطعن رقم (٢) – لسنة (٤٣) ق – لسنة (٢٤) – ص ٧٩٣ .

وفى بيان الإستثناءات المقررة لإلزامية الإستعانة بمحام ، على خلاف القاعدة العامة التى تقرر عدم الإستعانة بمحام ، وفى بعض الإستثناءات الأخرى المقررة فى القوانين السابقة ، والتى أسقطتها القوانين القائمة ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – ص ٢٠٩ ، والهوامش الملحقة بها ، الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات – بند ١٥٤ ص ص ٢٥٧ ، وما بعدها ، عيد محمد القصاص – الخلافة فى الصفة الإجرائية فى المواد المدنية ، والتجارية – المقالة المشار اليها – بند ١٠ ، ١١ ص ٢٠ ، ومابعدها .

٣ - مع مراعاة ماتنص عليه المادة (٣) من الباب الأول " أحكام عامة " من القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة (٢٠٠٠) بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية – والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٤) مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ – على أنه :

" لايلزم توقيع محام على صحف دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الجزئية ، فإذا رفعت الدعوى بغير توقيع محام على صحيفتها كان للمحكمة عند الضرورة أن تندب محاميا للدفاع عن المدعى . ويحدد الحكم الصادر فى الدعوى أتعابا للمحامى المنتدب ، تتحملها الخزانة العامة ، وذلك دون إخلال بالتزام مجالس النقابات الفرعية بتقديم المساعدات القضائية على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماه .

وتعفى دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من كافة الرسوم القضائية فى كافة مراحل التقاضى " .

ويقع باطلا كل إجراء يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة " .
ومفاد النص المتقدم ، أنه يلزم لصحة رفع الدعاوى القضائية ، والطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف (١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، (٥) ، (٦) ، (٧) ، (٨) ، (٩) ،

---

١ - حتى يقبل الطعن بطريق النقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، فإنه يجب أن يوقع على صحيفته محام مقيد بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ، فالتقرير بالطعن بالنقض يجب أن يحصل بصحيفة يوقعها محام من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض ، فلايجوز أن يقبل عندئذ توقيع صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف من الأزواج ، أو الأقارب ، أو الأصهار ، بل يجب أن يوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض ، أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ، ص ٧٤ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ – فى الطعن رقم (٩) – لسنة (٢٧) ق – أحوال شخصية – ق (٨٤) – السنة (١٠) – ص ٥٥٢ .

٢ - إستوجبت المادتان (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى ، (١/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ أن يكون رفع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف بصحيفة تودع فى قلم كتاب محكمة النقض ، أو المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، موقعا عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وتوقيعه على أصل الصحيفة ، يغنى عن توقيعه على الصورة المعلنة للخصوم فى الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أنظر : رؤف عبيد – المرجع السابق – ص ٩٧٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٢/٣ – س (٣٠) – العدد الأول – ص ٤٦١ ، ١٩٧٨/٤/٢٢ – س (٢٩) – ص ١٠٥٨ .

٣ - يجب أن يكون توقيع المحامى على أسباب الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف مقروء ، فإذا كان غير واضح ، ولم يثبت أنه لمحام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، فإن الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف عندئذ يكون غير مقبول شكلا ، أنظر : نقض جنائى مصرى - جلسة ١٩٧٦/٣/٢٨ - المجموعة ٢٧ – ٣٥٩ ، ١٩٧٩/٤/٢٦ - المجموعة ٣٠ – ٥٠٠ .

٤ - إذا كان المحامى الموكل فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الإنتهائى المطعون فيه بالنقض غير مقيد أمام محكمة النقض ، فإنه يجوز له أن يوكل ، أو ينيب عنه غيره من زملائه من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض فى التوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ، ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، مالم يكن فى توكيله مايمنع ذلك ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩ - فى الطعن رقم (١٠٣٦) – لسنة (٥٣) ق .

٥ - لايلتزم الطاعن بإنابة غيره من المحامين للتوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، إذا كان هو نفسه محاميا بالنقض ، فيكفى أن يوقع هو بنفسه عندئذ على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٤٢ .

وانظر أيضا : نقض مدني مصرى – جلسة ١٩٧٦/١/٦ – فى الطعن رقم (٩) – لسنة (٤٢) ق – س (٢٧) – ص ١٣٨ ، مشارا لهذا الحكم لدى : معوض عبد التواب – شرح قانون المحاماه الجديد – ص ٩٠ ، ٩١ ، والذى جاء فيه أنه : " إذا كان الثابت من الخطاب المؤرخ ١٩٧١/٧/٦ المقدم من الطاعنة – شركة الفنادق – أن رئيس مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للسياحة ، والفنادق – عملا بنص المادة (٢١) من قانون المؤسسات العامة ، وشركات القطاع العام رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٦ السارى وقت رفع الطعن بالنقض – أصدر قرارا بندب الأستاذ . المحامى ، للقيام بأعمال رئيس مجلس إدارة الشركة المصرية للفنادق ، والسياحة ، إبتداء من التاريخ المذكور ، وكان الأستاذ ...... بصفته رئيسا لمجلس إدارة الشركة ، وهو الذى يمثلها أمام القضاء – طبقا لما تنص عليه المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، وهو من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض – قد وقع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف المرفوع من الشركة ، فإن الدفع ببطلان الطعن لرفعه من غير ذى صفة يكون على غير أساس " .

٦ - إذا كان الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف مرفوعا من النيابة العامة ، فإنه يجب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض رئيس نيابة على الأقل " المادة (٢٥٣ /١) من قانون المرافعات المصرى " .

٧ - العبرة فى تحديد نطاق التوكيل ، وبيان سلطات الموكل هى بالوقت الذى يجرى استعمال التوكيل فيه ، بتنفيذ العمل المشار إليه به ، فإذا كان من الازم أن يوقع تقرير الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف محام مقبول أمام محكمة النقض ، بوصفه وكيلا عن الطاعن ، فإن مفاد ذلك ، هو وجوب تحقيق هذا الشرط وقت التقرير بالطعن بالنقض ، ولو لم يكن المحامى الذى قرر به مقبولا أمام محكمة النقض وقت صدور التوكيل له ، أنظر : نقض مدنى مصرى " أحوال شخصية " – جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ – فى الطعن رقم (٩) – لسنة (٢٧) ق – س (١٠) ، ص ٥٥٢ .

٨ - إذا وكل الطاعن محاميا غير مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وقام الأخير بتوكيل محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وقع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، وباشر إجراءاته ، كان الطعن بالنقض عندئذ صحيحا ، إذ العبرة هى بالمحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، وباشر إجراءاته ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٣/٢٣– فى الطعن رقم (١٩٥٧) – لسنة (٤٩) ق .

٩ - علة اشتراط أن يوقع تقرير الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف محام مقبول أمام محكمة النقض ، هى تفادى تقديم طعون بالنقض بغير أساس سليم ، وبذا ، يتفادى تعطيل وقت المحكمة ، لأنها لاتفصل إلا فى الطعون المبنية على أسباب قانونية . فبالنظر إلى الطبيعة القانونية البحتة لخصومة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، بحيث تحتاج مباشرة إجراءاتها إلى إدراك تام لكافة الجوانب القانونية التى تحكمها ، فقد خرج المشرع الوضعى على قاعدة حرية الخصم فى توكيل محام عنه ، ليمثله فى الخصومة القضائية ، وجعل مباشرة خصومة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف لاتكون إلا من محام ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٤٧٠ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ١٠٦ .

(١) ، (٢) ، (٣) ، والطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة (٤) ، وتقديم العرائض إلى المحاكم الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن تشتمل صحائفها ، أو عرائضها على توقيع محامين عليها ، يكونوا مقررين للمرافعة أمام المحاكم التى قدمت إلى أقلام كتابها (٥) ، (٦) ، ولم تستثن من ذلك سوى صحف إفتتاح الدعاوى

---

١ - إذا كان المشرع الوضعى المصرى قد ألغى ضرورة حصول المحامى المقرر بالطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف على توكيل سابق على التقرير بالنقض ، إلا أن هذا الإلغاء يستهدف مجرد تبسيط الإجراءات ، والتخفيف من التمسك بالشكليات ، فلايعفى المحامى الذى قرر بالطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف من إبراز التوكيل فيما بعد ، وإلا يتعين عدم قبوله ، أنظر : أحمد هندى — الإشارة المتقدمة .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٧/٥/٣٠ — فى الطعن رقم (٢٧١) — لسنة (٣٣) ق — ق (١٧٠) — السنة (١٨) — ص ١١٤٧ .

٢ - إذا كان المحامى الذى يطعن بطريق النقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف وكيلا عن الطاعن بالنقض ، فإنه يجب أن يكون مقبولا أمام محكمة النقض ، إلا أن هذا الشرط يجب تحققه وقت التقرير بالنقض ، وليس وقت صدور التوكيل للمحامى ، أنظر : نقض مدنى مصرى — جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ — فى الطعن رقم (٩) - لسنة (٢٧) ق — أحوال شخصية — ق (٨٤) — السنة (١٠) — ص ٥٥٢ .

٣ - إستوجبت المادة (٢٦١) من قانون المرافعات المصرى أن تكون جميع المذكرات ، وحوافظ المستندات التى تودع باسم الخصم موقعة من محاميه المقبول أمام محكمة النقض ، فتنص المادة (٢٦١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" المذكرات وحوافظ المستندات التى تودع باسم الخصم يجب أن تكون من أصل ، وصور بقدر عدد خصومه ، وأن تكون موقعة من محاميه المقبول أمام محكمة النقض " .

٤- يلزم توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على صحيفة الطعن بالإستئناف - سواء قدمت إلى محكمة استئناف عليا ، أو إلى محكمة إبتدائية منعقدة كهيئة استئنافية - طبقا لما ورد فى المادة (٢/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، لضمان تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة بمعرفة أحد المتخصصين فى القانون الوضعى ، حتى يراعى فى تحريرها أحكام القانون ، فتقل بقدر الإمكان المنازعات التى قد تنشأ فيما لو قام بتحريرها من لاخبرة له بممارسة المسائل القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن ، أنظر : نقض مدنى مصرى — جلسة ١٩٧٩/٢/٧ - مجموعة أحكام النقض- س (٣٠) - ص٥٠٥ ، ١٩٧٠/٤/١٦ - مجموعة أحكام النقض — س (٢١) — ص٦٤٦ ، ١٩٦٥/٤/٨ - مجموعة أحكام النقض — س (١٦) — ص٤٧٦ .

٥ - يجوز لأعضاء هيئة قضايا الدولة التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، أنظر : نقض مدنى مصرى — جلسة ١٩٦٦/١١/٢٣ — س (١٧) - ص ١٧٢٧ .

٦ - يجوز لأعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة ، والهيئات العامة ، والوحدات التابعة لها التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية .

القضائية ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم الجزئية ، لاستصدار أوامر أداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، والتى لاتتجاوز قيمة المطلوب فيها خمسين جنيها . فيكون التوقيع علــى صــحف إفتتــاح الــدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإســتئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف [1] ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة مــن محــاكم أول درجــة ، والمرافعة ، والقيام بمختلف الأعمال أمام المحاكم ، أمرا قاصرا على المحامين – دون غيــرهم [2] –

---

١ - يكفى توقيع المحامى على أصل صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجــة ، ولايشترط توقيعه على الصورة المعلنة إلى المطعون عليه ، أو المطعون عليهم – عند تعددهم – إذ بذلك التوقيع يتحقــق هــدف المشرع الوضعى من اشتراط هذا البيان -- وهو فى هذا المقام ضمان صحة تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من محكمة أول درجة . فالقاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية هى عــدم الحكــم ببطلان الإجراء رغم النص عليه ، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى " ، أنظــر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغيــاب " – بنــد ١٣ ، ص ٧٢ ، ٧٣ – فى الهامش ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ، ص ٧٧ ، ٧٨ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٣/٩ – فى الطعن رقم (١٦١١) – لســنة (٤٨) ق – ق (١٣٩) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ٦٦١ ، ١٩٨١/٣/٢١ ، فى الطعن رقم (١٧٤٣) ، لسنة (٥٠) ق ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ – فى الطعن رقــم (١٠٦٠) – لســنة (٤٥) – ق (١١٢) – الســنة (٣٢) – ص ٥٧٩ ، ١٩٧٩/٢/٧ – السنة (٣٠) – ص ٥٠٥ ، ١٩٧٩/٢/٣- فى الطعن رقم (٣٨٧) – لســنة (٤٥) ق – ق (٨٩) – المجموعــة – الســنة (٣٠) – ص ٤٦١ ، ١٩٧٩/٢/٣ – س (٣٠) – العــدد الأول – ص ٤٦١ ، ١٩٧٨/٤/٢٢ – س (٢٩) – ص ١٠٥٨ ، ١٩٧٣/٥/٢ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٤) - ص ٧٠٣ .

٢ - لايقتصر عمل المحامى على تمثيل الخصوم أمام القضاء ، والدفاع عن مصالحهم أمامه ، ولكن هناك أعمالا عديدة يقوم بها – كإبداء المشورة القانونية ، وصياغة العقود ، وتقديم الفتاوى ، فتنص المادة (٥٩) من قانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

" مع مراعاة حكم الفقرة الثانية من المادة (٣٥) ، لايجوز تسجيل العقود التى تبلغ قيمتها خمسة آلاف جنيه فأكثر أو التصديق أو التأشير عليها بأى إجراء أمام مكاتب الشهر والتوثيق أو أمام الهيئة العامة للإستثمار وغيرها إلا إذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية على الأقل ، ومصدقا على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ودرجة قيده " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايقتصر عمل المحامى على تمثيل الخصوم أمام القضاء ، والدفاع عن مصالحهم أمامه ، ولكن هناك أعمالا عديدة يقوم بها – كإبداء المشورة القانونية ، وصياغة العقود ، وتقديم الفتاوى ، فلايجوز تسجيل العقود التى تبلغ قيمتها خمسة آلاف جنيه ، فأكثر ، أو التصديق ، أو التأشير عليها بأى إجراء أمام مكاتب الشهر ، والتوثيق ، أو أمام الهيئة العامة للإستثمار ، وغيرها ، إلا إذا كانت موقعا عليها من أحد المحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية على الأقل ، ومصدقا على توقيعه من النقابة الفرعية المختصة بصفته ، ودرجة قيده .

كما تنص المادة (٦٠) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ على أنه :

وليس للخصم فى الدعوى القضائية ، أو فى الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة (١) ، (٢) ، (٣) ، أو فى الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من

" يشترط أن يتضمن النظام الأساسى لأية شركة من الشركات الخاصة التى يتطلب القانون أن يكون لها مراقب حسابات تعيين مستشار قانونى لها من المحامين المقبولين أمام محاكم الإستئناف على الأقل ولايقبل تسجيل هذه الشركات فى السجل التجارى إلا بعد التحقق من استيفاء ذلك .

ويسرى هذا الحكم على الشركات القائمة عند العمل بأحكام هذا القانون وذلك عند تجديد قيدها بالسجل التجارى " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يشترط أن يتضمن النظام الأساسى لأية شركة من الشركات الخاصة – والتى يتطلب القانون الوضعى أن يكون لها مراقبا للحسابات – تعيين مستشارا قانونيا لها من المحامين المقبولين أمام محاكم الإستئناف على الأقل ، ولايقبل تسجيل هذه الشركات فى السجل التجارى إلا بعد التحقق من هذا الشرط .

١ - إذا لم يكن المحامى مقبولا أمام محكمة الإستئناف ، فإن الإجراءات عندئذ تكون باطلة .

٢ - لايلزم أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف هو الذى حررها ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١٢١/٢٠ – فى الطعن رقم (٧٥٠) – لسنة (٥٦) ق . عكس هذا : أحمد مسلم – أصول المرافعات – بند ٤٦٩ ، حيث يرى سيادته أنه إذا كان الأصل أن يقوم المدعى بنفسه ، أو عن طريق محاميه بتحرير الورقة المطلوب إعلانها ، وفقا لنص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، إلا أن هذه المادة نفسها قد أوردت على ذلك تحفظا بقولها : " . . . مالم ينص القانون على خلاف ذلك " . وبالرجوع إلى قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، فإنه يستفاد من نص المادة (٥٨) منه أنه يتعين الإستعانة بمحام عند تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فاشتراط توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية يكون دليلا على ضرورة صياغتها بواسطته .

٣ - إذا كان نص المادة (٥٨ / ٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ صريحا فى النهى عن تقديم صحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة أمام أية محكمة إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ، فإن مقتضى ذلك ، أن عدم توقيع محام ممن نصت عليهم المادة المذكورة على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة يترتب عليه بطلانها بطلانا يتعلق بالنظام العام ، ويجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، كما يجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها إجراءات خصومة الطعن بالإستئناف ، إلا أنه لايجوز التمسك به أمام محكمة النقض ، فتلك الأحكام تعتبر من النظام العام ، والتى لاتجوز مخالفتها ، أو الإتفاق على مايخالفها " المادة (٥/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " . ومع ذلك فإنه يجوز إستيفاء توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتوقيع المحامى على صحيفة الطعن بالإستئناف فى الجلسة المحددة لنظره ، بشرط أن يكون ذلك خلال الميعاد المحدد قانونا للطعن فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بطريق الإستئناف ، أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ٤٦٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٠٠ ، ص ٣٠٦ ، نبيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٠٧ ، ص ٦٨٩ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٢١٦ ، أحمد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – الجزء الأول – ص ٢١٢ – الهامش رقم (٢) ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة –

محكمة الإستئناف ، أو من يريد تقديم عريضة إلى المحكمة ، لاستصدار أمرا بـأداء الحقـوق الثابتـة بالكتابة عليها أن يقوم بنفسه بمثل هذه الأعمال ، إلا إذا كان محاميا ، وليس له أن ينيب غيره فى القيـام بها ، إلا إذا كان هذا الغير محاميا . فيجب لصحة رفع الدعوى القضائية أن تكـون صـحيفة إفتتاحهـا موقعة من محام مقرر لدى المحكمة المرفوعة أمامها ، وهذا التوقيع يكون لازما لجميع صحف إفتتـاح الدعاوى القضائية ، عدا تلك التى تقدم للمحاكم الجزئية ، ويكون المطلـوب فيهـا لايتجـاوز خمسـين جنيها [١] ، مع مراعاة الإستثناء الذى أوردته المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصـرى [٢] على المادة (٨٧) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، بالنسبة لدعوى مخاصـمة

و انظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٢/٨ – فى الطعن رقم (٥٩٥) – لسـنة (٥١) ق ، ٢٣ /١٩٨٣/١ – فى الطعن رقم (٣٢٩) – لسنة (٤٤) ق – ق (٦٥) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ١١٥ ، والذى جاء فيـه أنـه : " تصحيح بطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصـادرة مـن محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعـرائض المقدمة إلى المحاكم الإبتدائية ، والجزئية ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها – تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها – حيث يلزم وجوده – بتوقيع محام عليها ، يكون مقـررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها ، إنما يكون مشروطا بأن يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، إذ بصدور الحكم القضائى منها ، فإنها تستنفد ولايتـها بشـأن الدعوى القضائية التى صدر فيها ، وإن كان يجوز إستيفاء توقيع المحامى المقرر للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها على الصحيفة ، فإن ذلك يجب أن يكون فى الجلسة ، وخلال الميعاد المحدد قانونا للطعن على الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة بطريق الإستئناف " .

وانظر أيضا : ٢/٢٠ / ١٩٧٣ – فى الطعن رقم (٤٢٧) – لسنة (٣٧) ق – السـنة (٢٤) – ص ٢٨٢ ، ١٩٧٣/٢/٢٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٢٨٢ ، ١٩٧٢/٥/٤ – مجموعة أحكام النـقض – س (٢٣) – ص ٨١٥ ، ١٩٧٠/٤/١٦ – فى الطعن رقم (٣٨٧) – لسـنة (٣٥) – ق (١٠٣) – المجموعـة – السـنة (٢١) – ص ٦٤٦ ، ١٩٦٧/١٠/٢٥ – س (١٨) – ص ١٥٥٢ ، ١٩٦٥/٤/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٦) – ص ٤٧٦ .

وفى بيان أحكام هذا البطلان ، وقواعده ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – ص ٢١٠ ، ومابعدها .

١ – وهو مبلغا زهيدا يكاد لاترفع به دعوى قضائية ، أو طعنا بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصـادر مـن محكمـة الإستئناف ، أو طعنا بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو يقدم به عريضة إلى المحكمة ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها . ولهذ ، يمكن أن يقال إن قاعدة التوقيع على صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، من أحد المحامين المقررين للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها تكاد تمثل قاعدة عامة .

٢ – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، حيث أجازت توقيع تقرير المخاصمة من الطالب ، أو ممن يوكله فـــى ذلك توكيلا خاصا .

ويجب توقيع المحامى على صحف الطلبات العارضة . وإذا أدلى المحامى بنفسه بالطلب العارض شفاهة أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية ، فإن ذلك يغنى عن توقيعه على صحيفته ، متى ثبت ذلك فى محضر الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية [١] .

ويتحدد نطاق تطبيق نص المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بصحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوامر الأداء . ومن ثم ، فلايمكن تجاوز هذا النطاق إلى غيـــر ذلـــك مـــن إجراءات المرافعات ، قياسا على هاتين الحالتين ، بمقولة إتحاد العلة فى كل . وإذ كان لايصدق علـــى قائمة شروط البيع وصف صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بمعناها المبين فى نصوص قانون المرافعات المصرى ، ولاهى من الأوراق الأخرى التى أوجب قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لســـنة ١٩٨٣ توقيعها من محام ، فإنه لايترتب البطلان على عدم توقيعها من أحد المحامين [٢] .

والحكمة من استلزم المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ لصحة رفـــع الدعوى القضائية ، أو الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإســـتئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو تقديم العريضة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن تشتمل صـــحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمـــة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها على توقيع محام عليها ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابهـــا – كما ورد فى المذكرة الإيضاحية لقانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لســـنة ١٩٨٣ – هـــى رعايـــة الصالح العام ، وتحقيق الصالح الخاص فى نفس الوقت ، ذلك أن إشراف المحامى على تحرير صـــحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم الإبتدائية ، والمحاكم الجزئية ، لاستصدار أوامر أداء الحقوق الثابتـــة بالكتابة عليها ، والعقود ذات القيمة ، من شأنه مراعاة أحكام القانون الوضعى فى تحرير هذه الأوراق .

---

١ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر – المرجع السابق – ص ١٤٦ ، ١٤٧ بند ١٣٤ ، عاشور مبروك – النظام القـــانونى لمثـــول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ، ص ٧٣ – فى الهامش .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/١٢/٧ – فى الطعن رقـــم (٨٤) – لســـنة (٣٢) ق – س (١٨)– ص ١٨٢٦ .

وبذلك ، تنقطع المنازعات التى كثيرا ماتنشأ بسبب قيام من لاخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن [١] .

فأهمية صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، وماترتبه من آثار قانونية ، يقتضى أن يشرف على تحريرها ، من تتوافر له – وبحكم عمله – الخبرة فيما ينبغى أن يدون فيها من بيانات ، وأن يبصر من يرفع الدعوى القضائية " المدعى ، ومن يكون فى مركزه الإجرائى " ، أو من يرفع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة " الطاعن " ، أو من يريد تقديم عريضة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو إلى المحكمة الجزئية ، لاستصدار أمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها بالمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بنظر بالطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو بنظر الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو بنظر الطلب المقدم إلى المحكمة الإبتدائية ، أو إلى المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة ، الأمر الذى يوفر الكثير من جهد ، ووقت القاضى ، والمتقاضين ، كما يجنب من يريد أن يرفع دعوى قضائية ، أو طعنا بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو طعنا بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو من يريد استصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة مغبة تعرض الدعوى القضائية ، أو الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ببطلان صحيفتها ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظرها ، أو بعدم قبولها ، أو الطلب المقدم إلى المحكمة الإبتدائية ، أو إلى المحكمة الجزئية ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة ببطلان عريضته ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية المقدم إليها بنظره ، أو بعدم قبوله .

ولايشترط أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة التى قدمت إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها موكلا عن الخصم ، أو عن من يطلب استصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة ، إذ يجب أن يكون واضحا أن اشتراط توقيع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة

---

١ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٥/٢ – فى الطعن رقم (٥١٩) – لسنة (٣٥) ق – السنة (٢٤) ق – ص ٧٠٣ .

الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها من محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها لايعنى أن يفرض علـى الخصم توكيل محام ، لينوب عنه فى الخصومات القضائية الناشئة عن هذه الدعاوى القضائية ، أو فـى الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محـاكم الإسـتئناف ، أو فـى الطعـون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، فالمطلوب فقط هـو توقيـع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر مـن محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة من محام ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، ويمكن للخصم بعد ذلك أن يباشر بنفسه الإجراءات .

فإذا كان يشترط لصحة حضور المحامى عن موكله أن يقرر حضوره عنه ، وأن يثبت وكالته عنه ، وفقا لأحكام قانون المحاماه المصرى المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، فإن ذلك يكون مقصـورا علـى الحضور . لذا ، لاتسرى أحكامه على إعداد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها إلـى المـدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم [١] . فليس بلازم أن يكون المحامى حاملا لتوكيـل ، لسـلامة الإجراءات التى يتخذها قبل صدور التوكيل ، فقد يقوم المحامى بتحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والتوقيع عليها ، وتقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإيداعها ، وإعلانها ، ثم بعد ذلك يحصل على التوكيل من موكله . ومع هذا ، فإن الإجراءات التى باشرها المحامى تكون عندئذ سـليمة ، ولابطلان فيها ، إلا أن ينكر الموكل توكيله للمحامى [٢] .

---

١ - أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ٤٣ ، ص ٨٦ – فى الهامش .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٤/١٤ – فى الطعن رقم (٥٤٢) – لسنة (٥٠) ق – السنة (٣٤) – ص ٩٦٩ ، ١٩٨٧/٢/٢٦ – فى الطعن رقم (٢٢٥) – لسنة (٥٢) ق – مجلة القضاة – السنة (٢١) – العدد الأول – ص ١٦٦ ، والذى قضت فيه بأنه : " قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ لم يتطلب أن يكون بيد المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية توكيلا من ذوى الشأن عند تحريرها ، وإعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى علـيهم – عنـد تعددهم – ومن ثم ، فلايؤثر على سلامة الإجراءات ، عدم ثبوت وكالة المحامى وقت تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، وإعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – لأن القانون الوضعى المصرى لايستلزم ثبوت وكالة الوكيل عن موكله وفقا لأحكام قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ إلا فى الحضور عنه أمام المحكمة المختصة بنظـر الـدعوى القضائية ، كنص المادة (٧٣) من قانون المرافعات المصرى " .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/١١/١٠ – مجموعة المكتب الفنى – السـنة (٢١) – العـدد (٣) ، ص ١١٢٥ ، والذى قضت فيه بأنه : " مباشرة المحامى للدعوى القضائية بتكليف من ذوى الشأن قبل صدور توكيل له منهم بذلك

فمباشرة المحامى للإجراء قبل الحصول على سند بالوكالة لاتبطله ، طالما تأكدت صفته فى مباشـرته بإصدار توكيل له [١] . فإذا باشر المحامى إجراء قبل أن يستصدر توكيلا له من ذى الشأن الذى كلفـه بهذا العمل ، فلامحل للإعتراض بأن التوكيل لاحقا على تاريخ الإجراء ، وذلك مـالم يـنص القـانون الوضعى على خلافه [٢] .

ومزاولة المحامى لأعمال مهنة المحاماه رغم استبعاد إسمه من جدول المحامين ، لعدم سـداد إشـتراك نقابة المحامين ، لايترتب عليه بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو صحيفة الطعن بالإسـتئناف ضـد الحكـم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمـة الإبتدائيـة ، أو المحكمة الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، وإن كان يعرضـه للمحاكمـة التأديبية .

، لايؤثر — وعلى ماجرى به قضاء النقض — فى سلامة الإجراءات التى يتخذها فيها ، إلا إذا أنكر صاحب الشأن توكيله لذلك المحامى " .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٥/٤/١٨ - فى الطعن رقم (٥٠) - لسنة (٤) ق ، والذى قضت فيه بأنه : " المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو عريضة الإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمـة أول درجة ، ويعلنها للخصم ، بغير أن يكون بيده توكيلا بذلك ممن كلفه ، لايمكن — بحسب العرف الجارى — إعتبار أنـه لم تكن له صفة فى عمل الورقة ، لمجرد أن التوكيل الذى أعطى له من ذى الشأن لم يحرر إلا بعد تاريخ إعلان الورقة المذكورة ، بل يجب - ومجاراة للعرف — إعتبار تلك الورقة صادرة فعلا من ذوى الشأن فيها ، منتجة لكل آثارها ، وغاية الأمر أن صـاحب الشأن إن لم يحضر بنفسه يوم الجلسة ، أو لم يرسل عنه وكيلا ، ثابتة وكالته بالطريقة القانونية - سواء أكان هو المحامى الـذى حرر الورقة ، واتخذ فيها مكتبه محلا مختارا لذى الشأن فى الورقة ، أم كان محاميا آخر خلافه - فإن المعول عليه الوحيد فى حفظ حقوق الخصوم هو ماخوله القانون الوضعى لهم من حق طلب إبطال المرافعة . أما الطعن فى صفة المحامى لحضوره أول مرة مـن غير توكيل أن فقده صفة النيابة ينسحب إلى وقت تحرير الورقة ، وإعلانها ، واستنتاج أن صاحب الشأن لم يشترك فى الورقـة ، ولم يرض بها ، فكل هذا يكون تجاوزا فى الإستدلال ، ضارا بحقوق الناس ، لما فيه من التدخل بغير موجب فى علاقة ذوى الشأن بوكلائهم ، تلك العلاقة التى لايجوز للقضاء التدخل فيها ، إلا فى صورة إنكار ذى الشأن لوكالة وكيله " .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٧/١٢/١٤ - الطعن رقم (٥٠٢) — لسنة (٤٤) ق — السنة (٢٨) — ص ١٧٩٨ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى — جلسة ١٩٥٩/٤/٢ — س (١٠) — ص ٣١٢ ، ١٩٧٩/٥/١٧ — الطعن رقم (١٦١) — لسنة (٤٤) ق - السنة (٣٠) - العدد الثانى — ص ٣٧٣ .

وتخلف توقيع المحامى – حيث يلزم وجوده – يرتب بطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية (١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم

١- عدم توقيع محام على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الإبتدائية ، يترتب عليه بطلانها ، ، وهذا البطلان هو مما يتعلق بالنظام العام ، ويجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية الإبتدائية ، ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٣/٩ – فى الطعن رقم (١٦١١) – لسنة (٤٨) ق – ق (١٣٩) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ٦٦١ .

٢ - توقيع المحامى على أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو على صورتها ، يتحقق به الغرض الذى قصد إليه المشرع الوضعى – وهو فى هذا المقام ضمان صحة تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . فالقاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية هى عدم الحكم ببطلان الإجراء رغم النص عليه ، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى " . ومن ثم ، فإن خلو صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من توقيع المحامى ، لايترتب عليه ثمة بطلان ، أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ، ص ٧٢ ، ٧٣ – فى الهامش .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ – فى الطعن رقم (١٠٦٠) – لسنة (٤٥) – ق (١١٢) – السنة (٣٢) – ص ٥٧٩ ، ١٩٧٩/٢/٧ – السنة (٣٠) – ص ٥٠٥ ، ١٩٧٣/٥/٢ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٤) - ص٧٠٣ ، ١٩٧٩/٢/٧ – فى الطعن رقم (٥٨٩) - لسنة (٤٨) ق ، ١٩٧٩/٢/٣- فى الطعن رقم (٣٨٧) – لسنة (٤٥) ق – ق (٨٩) – المجموعة – السنة (٣٠) – ص ٤٦١ .

٣ - يكون بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بطلانا حتميا ، أى أنه يقع حتما إذا ماأغفل هذا الإجراء ، ودون حاجة لإثبات ترتب ضرر للخصم من جراء هذه المخالفة ، أنظر : محمد نور شحاته – إستقلال المحاماه ، وحقوق الإنسان – بند ٦٣ ، ص ١٨٨ ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ، ص ٧٧ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٤/٨ – فى الطعن رقم (٤٠١) – لسنة (٣٠) ق – ق (٧٧) – السنة (١٦) – ص ٤٧٦ ، ١٩٦٦/٤/٦ – فى الطعن رقم (٩٥) – لسنة (٣٢) ق – ق (١١٠) – المجموعة – السنة (١٧) – ص ٨١١ ، ١٩٦٧/٥/٣١ – فى الطعن رقم (٢٩٤) – لسنة (٣٣) ق – ١٧٦ – المجموعة – - السنة (١٨) – ص ١١٨٠ ، والذى جاء فيه أنه : " بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها يكون بطلانا حتميا ، أى أنه يقع حتما إذا ماأغفل هذا الإجراء ، ودون حاجة لإثبات ترتب ضرر للخصم من جراء هذه المخالفة ، لأن ثبوت ضرر للخصم إنما يكون واجبا إذا لم ينص القانون الوضعى صراحة ، أو دلالة على البطلان . أما فى حالة النص على البطلان ، فإن المشرع الوضعى يكون قد قدر أهمية الإجراء ، وافترض ترتب الضرر على إغفاله فى الغالب " .

٤ - خلو صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من توقيع محام يكون مقررا أمام المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية أمامها يجعلها باطلة ، إلا أن كتابتها بخط المحامى نفسه ، يحقق الشكل المطلوب ، ولو لم يوقع عليها ، ويمنع من الحكم ببطلانها .

الإستئناف [١] ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة [٢] ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم الإبتدائية ، والجزئية ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها بطلانا مطلقا ، يتعلق بالنظام العام ، والذى يجيز للخصوم فى الدعاوى القضائية ، وفى الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وفى الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، ومن يتقدم بعريضة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، ومن يراد استصداره فى مواجهته ، أن يتمسكوا به ، فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، فلايسقط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، ومع ذلك ، لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

ويمكن للمحاكم المقدمة إليها صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف ، وصحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والعرائض المقدمة ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها أن تحكم به من تلقاء نفسها " المادة (٥/٥٨) من قانون المحاماة المصرى " .

---

١ - يجب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف محام مقبول أمام محكمة النقض ، وإلا كان الطعن بالنقض باطلا بطلانا مطلقا ، يتعلق بالنظام العام ، وتحكم به محكمة النقض من تلقاء نفسها " المادة (٣/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى " ، أنظر : أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ص ٧٨ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤١ .

وانظر تطبيقا لذلك على سبيل المثال : ١٩٨٢/٥/٢٥ – فى الطعن رقم (١٥٧٢) – لسنة (٤٨) ق ، ١٩٨٢/٢/٧ – فى الطعن رقم (١٢٥٧) – لسنة (٤٨) ق ، ١٩٧٨/٤/٢٥ – س (٢٩) – ص ١١٠١ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١ – س (٢٦) – ص ١٧٤٢ ، ١٩٧٥/٥/٧ – س (٢٦) – ص ٩٣٠ ، ٢/٢٠ / ١٩٧٣ ، فى الطعن رقم (٤٢٧) ، لسنة (٣٧) ق – السنة (٢٤) ، ص ٢٨٢ .

٢ - النعى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الإستئناف يقوم على عنصر واقعى ، وهو تحقيق ماإذا كان المحامى الموقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة مقررا ، أو غير مقرر أمام محكمة الإستئناف عند توقيعه عليها . ومن ثم ، فإنه يعتبر سببا جديدا ، لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما يخالطه من واقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ٤/٢٤ /١٩٦٩ - فى الطعن رقم (١٩٩) - لسنة (٣٥) ق - س (٢٠) ، ص ٦٨٥) .

وإذا قضى ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم توقيع محام عليها ، فإنه يترتب على ذلك إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال جميع الآثار القانونية التى ترتبت على رفعها ، واعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن [١] .

ويجب أن يبين الحكم القضائى الذى يقضى ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها – تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها – خلو أصلها ، وصورها من هذا التوقيع ، فإذا قضى ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها ، دون أن يتحدث عن توقيع المحامى المقبول للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها على صورتها – وهو أمرا لو ثبت لكان من شأنه أن يتغير معه وجه الرأى فى الدعوى القضائية ، أو فى الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو فى العريضة المقدمة إلى المحكمة الإبتدائية ، أو الجزئية ، لاستصدار الأمر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها – فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن المحكمة تحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، وليس البطلان ، جزاء على عدم توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة .

وقد رأى جانب آخر من الفقه – وبحق – إلى أن كل مايتطلبه المشرع الوضعى هو توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وهذا يكون بيانا شكليا ، يترتب على إغفاله البطلان ، ولايتطلى المشرع الوضعى المصرى أن ترفع الدعوى القضائية باسم المحامى ، بل لايجوز أن ترفع باسمه وحده . ومن ثم ، يكون الحكم القضائى الصادر بعدم قبول الدعوى القضائية جزاء إغفال التوقيع على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو

---

[١] أنظر : محمد نور شحاته – المحاماه ، وحقوق الإنسان – ١٩٨٧ – بند ٦٣ ، ص ١٨٨ ، ١٨٩ ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ، ص ٧٦ ، ٧٧ .

الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة غير صحيح [١]

وعنوان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ليس من البيانات التى يجب أن تشتمل عليها ، ومن ثم ، فإن الخطأ المادى فيه ليس له أثرا [٢] .

بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية :

ثار التساؤل حول الجزاء المترتب على عدم مراعاة أحد البيانات السابقة ، والواجب إشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عليها – كأن كانت تجهل بالمدعى ، أو المدعى عليه ، أو بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية ، أو غير ذلك من البيانات السابقة ؟ .

لم تنص المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى صراحة على البطلان عند عدم مراعاة أحد البيانات السابقة ، والواجب إشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عليها . ولذلك ، فالقاعدة هى تطبيق نص المادة (٢٠) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تجعل الإجراء باطلا إذا شابه عيبا لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء . فقد أبقى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ الحكم المتعلق بقاعدة البطلان التى تحكم الإخلال ببيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، منذ تعديله بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، فتركه لحكم البطلان غير المنصوص عليه .

فيترتب على إغفال بيان ، أو أكثر من بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو النقص ، أو الخطأ فيه بطلانها ، تطبيقا للقواعد العامة فى البطلان ، فمثلا إذا كان خلو صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من توقيع المحامى ، يجعلها باطلة ، إلا أن كتابتها بخط المحامى نفسه يحقق الشكل المطلوب ، ولو لم يوقع عليها ، ويمنع من الحكم بالبطلان . كما أن عدم ذكر مهنة المدعى ، أو موطنه فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لايؤدى إلى بطلانها ، إذا ظلت شخصيته رغم ذلك معلومة للمدعى عليه . أما إغفال البيان الخاص بالموطن المختار للمدعى فى البلدة التى بها مقر المحكمة المراد رفع الدعوى القضائية إليها ، إذا لم يكن له موطنا أصليا فيها ، أو النقص فيه ، فلايترتب عليه البطلان ، وإنما يجيز قانون المرافعات المصرى عندئذ إعلان المدعى بكافة الأوراق التى يصح إعلانها فى الموطن المختار فى قلم كتاب المحكمة المختصة " المادة (١٢) من قانون المرافعات المصرى " .

والدفع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لنقص بياناتها ، هو دفعا شكليا لايتعلق – كقاعدة – بالنظام العام ، فيخضع لحكم المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى ، ويجب أن يبدى قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية كقاعدة عامة . ومن ثم ، فإن الدفع به للتجهيل بالمدعى عليه ، يسقط

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ١١٠ ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ، ص ٧٨ – فى الهامش .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٢/٦/٢٣ – فى الطعن رقم (١٥٢) – لسنة (٥٩) قضائية .

بالتعرض لموضوع الدعوى القضائية [١] ، إلا إذا تعلق البطلان بالنظام العام – كالبطلان الناشئ عن عدم توقيع محام مقرر أمام المحكمة التى رفعت الدعوى القضائية أمامها على صحيفة إفتتاحها .

ويختلف الدفع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لنقص بياناتهاعن الدفع ببطلان إعلانها ، إذ هو يقوم على مخالفة المدعى لما أوجبته المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى من بيانات ، بينما الأخير يقوم على مخالفة المدعى لبيانات أوراق المحضرين ، والمنصوص عليها فى المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى ، أو إجراءات إعلانها ، والمنصوص عليها فى المواد (١٠) – ١١ – ١٣ من قانون المرافعات المصرى . ومن ثم ، فإن التمسك بالدفع ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، دون التمسك ببطلان الصحيفة ذاتها ، يسقط الحق فى هذا الدفع الأخير .

ويترتب على الحكم ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال كل ماترتب على إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها من آثار " إجرائية ، وموضوعية " ، واعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن [٢] .

وإذا قضت محكمة ثانى درجة ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو بطلان إعلانها إلى المدعى عليه ، وجب عليها أن تقف عند الحكم بالبطلان ، دون أن يكون لها التصدى للقضاء فى موضوعها [٣] .

قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما – بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، والمقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [٤] :

---

١ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ – ١٣ – ٣٣٩ ، ١٩٦٩/١٢/٢٣ – ٢٠ – ١٢٩٦ .

٢ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/١٢/١ – فى الطعن رقم (١٦١) – لسنة (٥٥) قضائية ، ١٩٧٣/٥/١٥ – فى الطعن رقم (١١٥) – لسنة (٣٨) قضائية – ٢٤ – ٧٤٨ .

٣ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/٢٠ – فى الطعن رقم (٤١٩) – لسنة (٤٣) قضائية ، ١٩٧٣/٥/١٥ – فى الطعن رقم (١١٥) – لسنة (٣٨) قضائية – ٢٤ – ٧٤٨ ، ١٩٦٤/١١/٥ – فى الطعن رقم (٥١٥) – لسنة (٢٩) قضائية – ١٥ – ١٠٠٣ .

٤ – فى دراسة حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بناء على الإعلان الباطل ، وأحكامه ، من حيث التصحيح ، وزوال البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى

تتكون الخصومة القضائية من عدة أعمال إجرائية يرتبط بعضها بالبعض الآخر ، لإحداث غاية معينة ، ويوجد تسلسلا معينا بين هذه الأعمال يفرضه المنطق . لذلك ، نجد أن هذه الأعمال تعطى دائما معنى الحركة ، والسير نحو تحقيق الغاية المقصودة من انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية . وعلى ذلك ، إذا أحدث العمل الإجرائى ، أو الشكل الواجب توافره الأثر الخاص به رغم العيب الذى يشوبه ، وتم – بناء عليه – العمل الإجرائى الاحق فى هذا التسلسل ، فإنه لايوجد مبررا للعودة إلى نقطة البداية [١] ، وهذا الحكم يخص فقط الأعمال الإجرائية التى تتميز بالحركة ، والسير نحو تحقيق الغاية ، أى الأعمال الإجرائية التى تتم بقصد انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية ، والسير فيها نحو إصدار الحكم القضائى فى موضوعها . وعلى ذلك ، تستبعد الأعمال الإجرائية الخاصة بالإثبات ، إذ أن بطلان هذه الأعمال يؤدى فقط إلى رفض القاضى هذا الدليل .

ويزول بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المتعلق بعملية الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، بناء على هذه الصحيفة ، أو بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – إذا كان متعلقا بعملية الإعلان ، أو ببيان المحكمة ، أو بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – عملا بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [٢] ، والذى جاء على النحو التالى :

" بطلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب فى الإعلان أو فى بيان المحكمة أو فى تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه فى الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعه " .

فقد أخذ المشرع الوضعى المصرى فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى بمبدأ لابطلان عند تحقق الغاية من الشكل ، وهو المبدأ الذى اعتنقه فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم

المصرى ، أنظر : أحمد أبو الوفا : الحضور المسقط لحق التمسك بالبطلان – مقالة منشورة فى مجلة المحاماه المصرية – أبريل سنة ١٩٧٠ ، المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٤ ، ص ١٤٣ ، نبيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٦٥٠ ، ومابعدها .

١ - أنظر :

DENTI : Rapport general presente aux Journees de Turin , 4 – 7 Juin 1962 sur inexistence , nullite et annubilite dans la procedure civile et penale, in Travaux Ass . HENRI CAPITANT , T . XIV , 1961 – 1962 , P . 676 , N . 4 .

٢ - وهى تقابل المادة (١٤٠) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

(١٣) لسنة ١٩٦٨ فى تنظيمه للبطلان . وبهذا ، فقد ألغى الحكم المتعلق بقاعدة البطلان التى تحكم الإخلال ببيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والذى كان معمولا به فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، منذ تعديله بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، فتركه لحكم البطلان غير المنصوص عليه .

فمفاد نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أنه إذا وقع بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة إعلانها ، أو إجراءات هذا الإعلان بطلانا ناشئا عن تخلف بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، أو كانت عملية الإعلان معيبة بعيب يؤدى إلى تجهيل ، يمنع المدعى عليه من معرفة الدعوى القضائية ، أو المحكمة المختصة بنظرها ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فإن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، يصحح هذا البطلان ، لتحقق الغاية من الإجراء – وهى إعلام المدعى عليه بالدعوى القضائية ، وبالمحكمة المختصة بنظرها ، وبالجلسة المحددة لنظرها – فيترتب على حضوره هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " سقوط حقه فى التمسك بهذا البطلان ، لأن المصلحة التى يحميها هذا البطلان قد سلمت ، وتم تحقيقها بالحضور ، فلايوجد أى مبرر لإيقاع البطلان " المادة (١/٢٠) من قانون المرافعات المصرى " [1] .

وتعتبر تلك القاعدة تطبيقا للفكرة التى أخذ بها المشرع الوضعى المصرى فى تنظيمه للبطلان ، فكلما تحققت الغاية من الشكل ، أو من البيان الواجب توافره فى الورقة ، فإنه لايحكم بالبطلان ، إذ أن الحكم فى هذا الفرض يعتبر مغالاة فى الشكلية .

أما البيانات الأخرى الواجب توافرها فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، والتى لايشير إليها نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه

---

[1] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٧٠ .

مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايصحح البطلان ، إلا إذا كان من شأن هذا الحضور تحقيق الغاية منها ، كما هو الأمر فى حالة حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، رغم العيب الذى يشوب البيان الخاص به [١] .

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يؤدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولو تعددت مواطنه فى الورقة المعلنة ، مادام بصدد الحالات الثلاثة المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وخلاف هذه الحالات ، فإنه يجب التمسك بالبطلان فى صورة دفع شكلى ، يبدى قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، وإلا سقط الحق فى التمسك به ، والبطلان هنا يكون نسبيا ، لايتمسك به إلا من شرع الجزاء لمصلحته ، ويمكن التنازل عن التمسك به – صراحة ، أو ضمنا [٢] . أما الحالات التى افترض فيها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يصحح البطلان ، فهذا يتم بقوة القانون ، بناء على فكرة تحقق الغاية من الإجراء المعيب ، فلاجدوى من التمسك بالبطلان [٣] .

---

١ - أنظر : فتحى والى – مبادئ – بند ٢٦٥ ، ص ٤٠٨ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٣/٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٣٧٢ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٥ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٥ .

ولايشترط حتى يزول البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أن يتم حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " فى ميعاد معين ، أو أن يتم ذلك فى الميعاد المحدد لرفع الطعن .

ومتى زال البطلان الناشئ عن عيب فى الإعلان بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – أى بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – فإنه يعتد بالإجراء المعيب من تاريخ اتخاذه ، وليس من تاريخ حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " [١] ، فالحضور يصحح البطلان بأثر رجعى ، ولايعتبر تصحيحا بالتكملة له ، لأن الأثر يترتب بغير نظر إلى إرادة الشخص ، وإنما نتيجة حدوث واقعة ، إفترض بها المشرع الوضعى المصرى تحقق الغاية من

---

١ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٥ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٣/٣/٥ – مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض المصرية – الجزء الأول – ص ٢٣٦– رقم (٦٢) ، ١٩٧٠/٢/١٠ – مجموعة أحكام النقض –س (٢١) – ص ٢٦٢ ، ١٩٧٠/٢/١٠ – فى الطعن رقم (٥٢٦) – لسنة (٣٥) ق ، ٣ /١٩٧٧/٥ – فى الطعن رقم (٥) – لسنة (٢٢) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٥ ، /١٩٩٠/١٢ – فى الطعن رقم (٢٠٩٠) – لسنة (٥٤) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – نظرية البطلان ، الرسالة المشار إليها ، ص ٤٤٨ .

الشكل [١] ، ذلك أن الإجراء القابل للإبطال متى كان من الجائز قانونا أن تلحقه الصحة ، فإن زوال هذا البطلان يجعل الإجراء معتبرا صحيحا من وقت صدوره ، وليس من وقت حدوث الواقعة المزيلة للبطلان – وهو حضور الخصم ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – وهذه هى القاعدة العامة فى البطلان ، فالإجراء يعتبر صحيحا إلى أن يحكم ببطلانه ، وإذا حكم ببطلانه ، فإن الحكم ينسحب إلى يوم اتخاذه ، وإذا حكم بصحته – سواء بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، فى الأحوال المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أو بالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، عملا بنص المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى ، أو بالرد على الإجراءات بما يفيد اعتبارها صحيحة ، عملا بنص المادة (٢٢) من قانون المرافعات المصرى – فإن هذه الإزالة تتم أيضا بأثر رجعى ، وتجعل الإجراءات صحيحة منذ حصولها [٢] . وعلى ذلك ، لايجوز للخصم أن يتمسك – فى هذا الفرض – باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن [٣] . أما إذا لم تتوافر فى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " الشروط التى تجعله يصحح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فإن للمدعى عليه الحاضر ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة

---

١ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/٤/٢٥ – رقم (٦٧) – لسنة (٤٤) ق .

٣ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٤٣٩ ، ص ٤١٧ ، فتحى والى – الوسيط – بند ٢٦٥ ، ص ٥٠٩ .

، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى أن يتمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، عملا بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى [١] . فإذا رفعت الدعوى القضائية بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وكان إعلانها معيبا ، مع أنه قد تم فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ هذا الإيداع – وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى – فإن الإعلان يعتبر قد تم صحيحا ، ولو تم حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بعد انقضاء الثلاثة أشهر ، ولايجوز عندئذ الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن [٢] .

وتطبق نفس القواعد فى حالة إعادة إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم حضوره فى الجلسة الأولى المحددة لنظرها ، بسبب بطلان إعلانه ، فإذا حضر المدعى عليه ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بناء على إعادة الإعلان ، فإنه يجب الرجوع إلى تاريخ إعادة الإعلان ، لتقرير حقه فى التمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى ، فإذا كان هذا الإعلان الأخير قد تم فى الميعاد المقرر قانونا – أى فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة – فإنه يستوى الأمر أن يكون صحيحا ، أو مشوبا بعيب كان قد تم تصحيحه بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، إذ بتصحيح البطلان الناشئ عن

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (١٢٠١) – لسنة (٥٣) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – الوسيط – ص ٤٤٩ .

٢ - أنظر : نقض عمال – جلسة ١٩٨١/١١/١٥ – فى الطعن رقم (٩٢) – لسنة (٤٦) ق ، ١٩٨٢/١/١٧ – فى الطعن رقم (١٠٤٨) – لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٨/٤/٢٠ – فى الطعن رقم (٦٧٠) – لسنة (٤٤) ق .

عيب فى إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، يعتبر الإجراء صحيحا من يوم صدوره ، وبما أنه يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان ، على أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا ، وحيث أن الإعلان الثانى كان قد تم فى الميعاد ، فإن الإجراء الباطل يكون صحيحا ، وإن كان لايعتد به إلا من تاريخ تصحيحه " المادة (٢٣) من قانون المرافعات المصرى " [١] ، أى من تاريخ إعادة الإعلان .

أما إذا تم الإعلان الثانى بعد الميعاد القانونى المقرر ، فيستوى الأمر أن يكون هذا الإعلان صحيحا ، أو مشوبا بعيب زال بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لأن فى كلتى الحالتين لايمكن تصحيح الإعلان الأول ، لأن هذا التصحيح كان قد تم بعد الميعاد المقرر قانونا . ومن ثم ، يجوز للخصم فى هذه الحالة الأخيرة أن يتمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، على أن تتوافر الشروط الأخرى التى يتطلبها نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى .

فإذا تمت إعادة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – بعد الميعاد المحدد قانونا لذلك ، وحضر المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بناء على إعلانه الصحيح الأخير بصحيفة إفتتاحها ، فإن هذا الحضور لايزيل بطلان إعلانه الأول بصحيفة إفتتاحها ، ولايعتد بإعلانه الصحيح بصحيفة إفتتاحها إلا من تاريخ حصوله .

ويصحح حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة

---

١ - تنص المادة (٢٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان على أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانونا لاتخاذ الإجراء ، فإذا لم يكن للإجراء ميعاد فى القانون حددت المحكمة ميعادا مناسبا لتصحيحه ولايعتد بالإجراء إلا من تاريخ تصحيحه " .

المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولو حددت جلسة لنظر الدعوى القضائية بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة .

ولايفيد قبول تسلم المدعى عليه إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية النزول عن التمسك بأوجه البطلان التى تشوبه ، لأن المشرع الوضعى لم يجعل الإمتناع عن استلام الإعلان وسيلة للتمسك بمايشوبه من بطلان . فإذا تسلم الشخص المراد إعلانه الصورة فى يوم عطلة رسمية ، أو بعد الساعة الثامنة مساء ، أو قبل الساعة السابعة صباحا ، أو تسلمها دون اطلاعه على الأصل ، رغم تمسكه بالإطلاع عليه ، أو إذا تسلمت مصلحة الضرائب الإعلان فى حالة يوجب فيها القانون الوضعى إجرائه فى مواجهة هيئة قضايا الدولة . ففى هذه الأحوال ، وغيرها من الأحوال التى يكون فيها الإعلان مشوبا بالبطلان ، ويتسلمه المراد إعلانه على الرغم من ذلك ، لايسقط حقه فى التمسك ببطلان الإعلان ، لأن المشرع الوضعى المصرى لم يجعل الإمتناع عن استلامه وسيلة للتمسك بأوجه البطلان التى تشوبه ، وإنما جعل التمسك بالبطلان – عملا بنص المادتين (١١٤) ، (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى – هو بتخلف المعلن إليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فى الجلسة التى دعى إليها ، أو امتناعه عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، أو التمسك به فى صحيفة الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى بعض الأحوال ، أو الإدلاء به على صورة دفع شكلى فى الأحوال الأخرى [١] . فلايزيل إستلام الإعلان الباطل ، أو

---

١ - قارن : عبد الحميد أبو هيف – المرجع السابق – بند ٦٨٩ : حيث يقول سيادته أنه : " إذ تم تسليم الإعلان إلى نفس الشخص المراد إعلانه ، أعتبر صحيحا ، ولو تم فى يوم عطلة رسمية ، أو غير الساعة القانونية ، مادام أنه قد استلمه ، دون أن يبدى إعتراضا أمام المحكمة وقت الإعلان ، على تقدير أنه فى هذه الحالة يعتبر متنازلا عن حقه فى التحدى بهذا العيب ، وذلك بخلاف مإإذا سلم الإعلان إلى أحد تابعى المراد إعلانه ، حيث تنتفى مظنة هذا التنازل " .

وقد قضى بأنه : " قبول مصلحة الضرائب تسلم إعلان فى حالة يوجب فيها القانون الوضعى إجرائه فى مواجهة قسم قضايا الحكومة – هيئة قضايا الدولة حاليا – يفيد تنازلها عن تمسكها بالبطلان " . فالقانون الوضعى المصرى رقم (٥٧) لسنة (١٩٥٠) " والذى جعل الإعلان إلى قسم القضايا ، بدلا من المصلحة ، قد شرع لفائدة المصلحة ، ولو أرادت هى التمسك بتطبيق هذا القانون ، لامتنعت عن استلام الإعلان " . أنظر : حكم محكمة المنصورة الإبتدائية – جلسة ١ / ٢ / ١٩٥١ – المحاماه المصرية – ٣١ – ص ١٣٩٠ .

كما قضى بأنه : " البطلان المترتب على عدم الإعلان فى الموطن الأصلى لايتعلق بالنظام العام ، ويكفى لزواله قبول الإعلان فى الموطن المختار " ، أنظر : نقض مدنى مصرى – ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ – مجموعة القواعد القانونية - ١ - ص ٩٩ .

صورته فى جميع الأحوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولايعد نزولا من الخصم عن التمسك به (١) .

الدفع ببطلان صحف الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور :

معنى بطلان العمل الإجرائى ، وصوره :

البطلان هو وصفا للعمل الإجرائى الذى لايتطابق مع نموذجه القانونى ، ويؤدى إلى عدم إنتاج الآثار التى يرتبها عليه القانون الوضعى لو كان صحيحا [٢] .

وعنصرا بطلان العمل الإجرائى هما : العيب لمخالفة القانون الوضعى ، وعدم ترتيب الآثار القانونية ، بسبب ماشاب العمل من عيب [٣] .

ولكل عمل إجرائى نموذجا عاما مجردا ، منصوصا عليه فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، يتعين على الخصم وهو يتخذ العمل الإجرائى أن يراعى التطابق مع النموذج القانونى ، حتى يكون عمله صحيحا ، منتجا لآثاره القانونية .

ومخالفة العمل الإجرائى لنموذجه القانونى يؤدى إلى وصف هذا العمل بالبطلان ، ويترتب على هذا الوصف عدم صلاحية هذا العمل الإجرائى لإنتاج الآثار القانونية التى ينتجها لو كان صحيحا [٤] .

ويعد بطلان العمل الإجرائى من أهم الجزاءات الإجرائية .

تعدد صور بطلان العمل الإجرائى فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية :

تتعدد صور بطلان العمل الإجرائى فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، مثل بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بطلان صحف الطعون فى الأحكام الصادرة فى الدعاوى القضائية ، بطلان أوراق التكليف بالحضور ، بطلان إجراءات التنفيذ الجبرى ، بطلان إجراءات التحقيق ، بطلان الأحكام الصادرة فى الدعاوى القضائية . . . إلخ .

ويعتبر التمسك ببطلان العمل الإجرائى من الحقوق الإجرائية الثابتة للمدعى عليه [٥] .

يتم التمسك ببطلان العمل الإجرائى عن طريق الدفع بالبطلان ، وهو دفعا شكليا تنطبق عليه كافة

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤١ .

٢ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٨٨ .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – قانون المرافعات – ص ٣٧٤ .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – قانون المرافعات – ص ٣٧٦ .

٥ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٥ .

قواعد ، وأحكام الدفوع الشكلية فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية :

يتم التمسك ببطلان العمل الإجرائى عن طريق الدفع بالبطلان ، وهو دفعا شكليا تنطبق عليه كافة قواعد ، وأحكام الدفوع الشكلية فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، فيحصل التمسك ببطلان العمل الإجرائى عادة فى صورة دفع شكلى يبدى قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية [١] .

أوراق التكليف بالحضور هى طائفة من أوراق المرافعات ، الغرض منها دعوة الخصم للحضور أمام المحكمة :

أوراق التكليف بالحضور هى طائفة من أوراق المرافعات ، الغرض منها دعوة الخصم للحضور أمام المحكمة – كصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، صحيفة الطعن بالإستئناف ، وصحيفة دعوى الضمان الفرعية .

وقد رسم القانون الوضعى المصرى إجراءات معينة لتحرير أوراق التكليف بالحضور ، وإعلانها ، كما استلزم إستيفائها لبيانات معينة .

كما رتب المشرع الوضعى المصرى على وقوع نقص فيما يتعلق بتحرير أوراق التكليف بالحضور ، وإعلانها ، أو فى البيانات الجوهرية التى يجب أن تشتمل عليها البطلان .

يحصل التمسك ببطلان أوراق التكليف بالحضور بدفع يبديه الخصم المكلف بالحضور ، هو الدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور :

يحصل التمسك ببطلان أوراق التكليف بالحضور بدفع يبديه الخصم المكلف بالحضور ، هو الدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور ، فيقصد بالدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور : التمسك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة من أوراق التكليف بالحضور ، لعدم مراعاة الأوضاع التى نص عليها القانون الوضعى فى تحريرها ، أو فيما يجب أن تشتمل عليه من بيانات جوهرية ، أو كيفية إعلانها .

وإذا كان الدفع ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور هو دفعا شكليا ، إلا أن أحكامه تختلف عن أحكام الدفوع الشكلية الأخرى ، بما فيها الدفع بالبطلان فى باقى صوره .

إذا كان الطريق الطبيعى للتمسك بأى دفع أن يحضر الخصم ، وأن يتمسك بالدفع أمام المحكمة ، فإن تطبيق هذه القاعدة على الدفع ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور لايتفق دائما مع حسن سير القضاء :

ذلك أن الغرض من بعض بيانات صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وأوراق التكليف بالحضور ، وإجراءات إعلانها هو تمكين الخصم من الحضور أمام المحكمة ، فإذا حضر رغم مايشوب الورقة ، أو مايشوب إعلانها من عيب ، فإن فى السماح له بالتمسك ببطلان الورقة ، أو بطلان إعلانها إغراقا فى الشكلية ، يأباه حسن سير القضاء . وفى ضوء هذه الإعتبارات ، نظم المشرع الوضعى المصرى فى

---

[١] - راجع على سبيل المثال : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٢٩٦ ، ١٩٧١/٤/٢٧ – س (٢٢) – ص ٥٥٨ .

المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى أحكام الدفع ببطلان صحف افتتاح الدعاوى القضـائية ، وأوراق التكليف بالحضور ، وبطلان إعلانها [١] .

حكمـة قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعـوى القضـائية ، أو ورقـة التكليـف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فـى بيـان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فـى تاريخ الجلسـة المحددة لنظرهـا ، بحضـور الخصم المعلن إليـه ، والمكلف بالحضور فـى الجلسة التـى دعـى إليها – فعلا ، أو حكما – بناء علـى ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فـى الزمـان ، والمكـان المعينين فيها لحضـوره ، والمقررة فـى المادة (١١٤) مـن قـانون المرافعـات المصـرى ، ومبناها :

تتمثل حكمة قاعدة زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الـدعوى القضـائية ، أو ورقـة التكليـف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيـابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـن قـانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتـاب المحكمـة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحـددة لنظرهـا بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، والمقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ومبناها فى أنه لما كـان الغـرض مـن إعلان ورقة التكليف بالحضور ، واشتمالها على كل البيانات المنصوص عليها فى قـانون المرافعـات المدنية ، والتجارية ، واستيفائها للأوضاع القانونية ، هو دعوة المعلن إليه إلى الحضور أمـام محكمـة معينة ، فى تاريخ معين ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنـه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـانون المرافعـات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، فإذا ماحضر بالفعل فى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره ، فقد تحقق بالفعل الغرض المقصود من الورقة ، ويكون التكليـف بالحضور ، أو الإعلان المشوب بالمخالفة يصبح كالتكليف ، أو الإعلان الصحيح ، والذى روعيت فيـه الأوضاع القانونية ، كل منها قد حقق الغرض الذى قصد إليه المشرع الوضعى [٢] ، ويكـون الحكـم ببطلانها من قبيل المغالاة فى التمسك بالشكليات ، فقد اعتد المشرع الوضعى المصرى بهذا النظر بصدد البطلان فى الحالات الثلاثة المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيـان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها .

---

١ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٦ .

٢ - أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٦٥ – ص ٥٠٩ .

وإذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة **الثالثة** ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى **المدعى** ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، والذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان يحقق الغاية من الإجراء ، إلا أن هذا الإجراء لايكون قد حقق الوظيفة الإجرائية التى رسمها له قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، فلاتكون به – **وبذاته** – قد تحققت المصلحة التى قصد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية صيانتها ، وحمايتها ، بما أوجبه ، وحصلت فيه المخالفة . وثمة فارقا هاما بين تحقق الغاية من الإجراء ، وتحقق الغاية من الشكل .

طبيعة حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما " ، بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، المسقط لحق التمسك ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وإعلانها ، وأوراق التكليف بالحضور ، وأحكامه ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى :

إذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها – **والتى دعى إليها** – بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من** المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يؤدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن العيوب الوارد بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – فما هى طبيعته ؟ .

إختلف الرأى بصدد مبنى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ،

وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

فقد ذهب جانب من الفقه [١] ، ومحكمة النقض المصرية فى بعض أحكامها [٢] إلى أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، والذى يصحح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها يعتبر نزولا ضمنيا عن التمسك بالبطلان ، وذلك على تقدير أن المعلن إليه يملك التخلف عن الحضور ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو الإمتناع عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، إذا عن له التمسك بالبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، عملا بنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإذا حضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من

---

١ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧١ – ص ٢٩٠ ، نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٦ . وقارن : فتحى والى – بند ٣٠٠ ، رمزى سيف – بند ٣٤٠ ، والذى يقول : " وليس صحيحا مايقول به البعض من أن أساس زوال البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها هو نزول المدعى عليه الحاضر عن التمسك به ، لأن العمل الذى يفيد النزول عن حق هو الذى يدل على أن من قام به أراد النزول عن الحق ، والحضور بذاته لايدل على شئ من ذلك ، فقد يحضر الشخص دون أن يكون عالما بما يشوب ورقة التكليف بالحضور من بطلان ، وقد يحضر لأنه يريد التمسك بالبطلان – كما هو الحال بالنسبة للبطلان الناشئ عن العيوب الأخرى غير العيوب التى نصت عليها المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – مما يدل على فساد هذا الرأى ، من أن مقتضاه أنه إذا حضر المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وتمسك صراحة بالبطلان ، كان له ذلك ، لأنه لايتصور إفتراض النزول عن البطلان ، مع الإعلان الصريح عن إرادة الخصم فى التمسك به ، لأن الحضور هو الوسيلة الطبيعية للتمسك بالبطلان ، شأن سائر الدفوع ، والطلبات ، فالقول بأنه يفيد النزول عن التمسك البطلان فيه مجافاة للحقيقة ، ومسخا للواقع ، يأباه المنطق القانونى " .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٤ /٦/ ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٠٥٧ .

أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإنه يكون قد نزل عن هذا البطلان ، وعلى تقدير أن المعلن إليه الذى يدعى إلى الحضور ، بمقتضى صحيفة إفتتاح دعوى قضائية تجهل بتاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ومع هذا يسعى هو إلى معرفة هذا التاريخ بوسيلة ، أو بأخرى ، ويحضر الجلسة المحددة لنظرها ، على الرغم من علمه بأن حضور هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " هو وسيلة التمسك بالبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، يكون متنازلا عن التمسك بهذا البطلان ، وعلى تقدير أن المعلن إليه الذى يعلن بإجراءات باطلة . ومع هذا – وعلى الرغم من نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – يحضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، يكون حتما متنازلا عن التمسك بالبطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وعلى تقدير أنه إذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " فى الأصل هو الخطوة الأولى للتمسك بهذا البطلان ، فإنه لايمكن أن يعتبر فى ذاته نزولا عن التمسك به ، إلا أن هذا الحضور فى الأحوال المقررة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – يعتبر على العكس نزولا عن التمسك بالبطلان ، لأن تخلف المدعى عليه ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من

أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى هو وسيلة التمسك بالبطلان فى هذه الأحوال ، وعلى تقدير أن المشرع الوضعى المصرى يفترض علم الشخص بالقانون الوضعى ، ويفترض علمه بمواطن البطلان التى تشوب الإجراءات الموجهة إليه .

وإذن ، فمبنى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، هو نزولا ضمنيا عن التمسك به من جانب المعلن إليه ، وهذا النزول الضمنى يكون مفترضا من جانب المشرع الوضعى المصرى .

بينما ذهب جانب آخر من الفقه [١] – وبحق – حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، والذى يؤدى إلى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان لايعتبر نزولا ضمنيا عن التمسك بالبطلان ، ولايزيل العيب ، فيظل الإجراء معيبا ، ولكنه يولد آثار العمل الصحيح ، شأنه تماما شأن التكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، أو الرد على الإجراءات بما يفيد إعتبارها صحيحة ، ذلك أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة

---

١ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – الطبعة الأولى – سنة ١٩٥٩– بند ٣٠٠ ، ص ٥٤٣ ، ٥٤٤ .

، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضـائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " هو مقدمة لازمة للتمسك بحقه ، وإذا كان الأمر كذلك ، فإنـه لايمكن أن يستفاد من مجرد حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـن قبلـت المحكمـة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قـانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبـل الجلسـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " نية النزول عن التمسك بالبطلان ، وإنما يعتبر الحضور عندئذ مصححا للبطلان الذى لحـق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعـلان ، أو فـى بيـان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـن قـانون المرافعـات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هـذا الـبطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، باعتبار أنه يؤدى إلى تحقيق الغاية من الشكل المعيـب ، وحيـث تتحقق الغاية من الشكل المعيب ، يصحح البطلان . فإذا نص قانون المرافعات المصرى على تصـحيح البطلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المـادة (٧٢) مـن قـانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبـل الجلسـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " فى حالة لاتتحقق فيها الغاية بالحضور ، فإننا نكون بصدد حالة من حالات سقوط الحق فـى التمسك بالبطلان بقوة القانون .

فالشكل لايجب أن يكون غاية فى ذاته ، إذ يؤدى ذلك إلى خطر المغالاة فيه [1] ، فحيث تتحقق الغاية من الشكل ، فلابطلان . لذلك ، يعد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المـادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـادة (٦٥)**

---

[1] - أنظر

PERROT : Rapport sur les nullites de procedure en matiere civile selon le droit Francais in Travaux Ass . HENRI CAPITANT : OP . CIT . , P . 731 , N . 1 .

من قانون المرافعات المصرى " ، والذى يزيل البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها تطبيقا لأساس نظرية البطلان فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ولايعتبر إستثناء على القواعد العامة .

وليس صحيحا مايقول به البعض من أن أساس زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو نزول المدعى عليه الذى حضر ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " عن التمسك بالبطلان ، لأن العمل الذى يفيد النزول عن حق هو الذى يدل على أن من قام به أراد النزول عن الحق ، وحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، والذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان لايدل بذاته على شئ من ذلك ، فقد يحضر الشخص دون أن يكون عالما بما يشوب ورقة التكليف بالحضور من بطلان ، وقد يحضر لأنه يريد التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، كما هو الحال بالنسبة للبطلان الناشئ عن العيوب الأخرى ، غير العيوب التى نصت عليها المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولاأدل على فساد هذا الرأى من أن مقتضاه أنه إذا حضر المدعى عليه ، أو حضر من من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وتمسك صراحة بالبطلان

الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، كان له ذلك ، لأنه لايتصور إفتراض النزول عن البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، مع الإعلان الصريح عن إرادة المدعى عليه فى التمسك به .

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " هو الوسيلة الطبيعية للتمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، شأنه شأن سائر الدفوع ، والطلبات ، فالقول بأنه يفيد النزول عن البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فيه مجافاة للحقيقة ، ومسخا للواقع ، يأباه المنطق القانونى (١) .

مايشترط فى حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما – بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره ، المسقط لحق التمسك ببطلان صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وإعلانها ، وأوراق التكليف بالحضور ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى :

الشرط الأول – أن يتحقق حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التى دعى إليها – فعلا ، أو حكما ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " :

يشترط أن يحضر ذات الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور ، أو يحضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة التى دعى إليها ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند

---

١ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٥٠ ، ص ٤١٧ ، فتحى والى – المرجع السابق – بند ٣٠٠ ، ص ٥٤٣ . عكس هذا : أحمد أبو الوفا – المرجع السابق – بند ٦٩ – ص ١٤٥ .

تعددهم – قبل الجلسة التى دعى إليها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

فلايعتد بالنسبة لزوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا بحضور ذات الخصم المعلن إليه ، فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

فيقصد بالحضور الذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى : حضور المدعى عليه " المعلن إليه " بنفسه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ويشترط أن يثبت هذا الحضور فى محضر الجلسة ، ولايعتد به بعد انفضاض الجلسة المحددة لنظرها [1] .

ويعتبر حضورا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية فضلا عن حضور الخصم حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى . كما يكون بديلا لحضور الخصم فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

---

[1] - أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق عى نصوص قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢٤ ، فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٢) . مشارا لهذا الحكم لدى : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٢٦٤ .

ويكفى حضور ذات الخصم المعلن إليه ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لتصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان . وعلى ذلك ، إذا كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة ، لتوجيهها إلى القاصر ، وليس إلى من يمثله ، فإن حضور القاصر ، فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا إذا كان القاصر قد بلغ سن الرشد ، فالحضور الذى يصحح عندئذ البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو حضور الوصى .

وكذلك الأمر بالنسبة لعيب فى صفة المعلن إليه . فإذا أعلن شخصا باعتباره ممثلا لشركة ، وهو ليس كذلك ، فإن حضوره فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وإنما يصححه حضور الممثل الحقيقى (١) .

---

١ – أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٤ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ١٩٨١ – ص ٢٤٠ ، ٢٤١ .

وحضور المتدخل تدخلا إنضماميا فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليهـا – أو قيامه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهـا إلـى المـدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام علـى الأقـل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لايسـقط الحـق علـى الخصم الأصلى الذى تدخل المتدخل الإنضمامى إلى جانبه فى التمسك بالبطلان الـذى لحـق بصـحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فـى ورقة الإعلان ، وإنما يصححه حضور الخصم الأصلى الذى تدخل المتدخل تدخلا إنضماميا إلى جانبه ، لأنه لايحل محله ، ولايمثله ، ولأن هذا التدخل لايصح أن يضر بأية مصلحة للخصم الأصلى .

وإذا أعلن القاصر الذى لايملك مباشرة حق التقاضى ، أو أعلن من لايمثل الشـركة ، أو الجمعيـة ، أو المؤسسة ، ومع هذا ، حضر الولى ، أو الوصى ، أو الممثـل القـانونى للشـركة ، أو الجمعيـة ، أو المؤسسة ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو قام بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعـددهم – قبـل الجلسـة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعـة مـن المـادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن هذا الحضور – هو الآخر – يسقط الحق فـى التمسـك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـن قـانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، لأنه يحقق الغـرض المقصـود مـن ورقـة التكليـف بالحضور .

إذا تعدد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية ، وحضر أحدهم فقط – دون غيره من المدعى علـيهم – فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – أو حضر عنه من يوكله من المحـامين ، أو ممـن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثـة ، وفقـا لـنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فـى قلـم كتـاب المحكمـة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) مـن قـانون المرافعات المصرى " بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها ، فإن هذا الحضور لايزيل الـبطلان الـذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قـانون المرافعـات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هـذا الـبطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان بالنسبة لغيره من المدعى عليهم ، والذين لم يحضروا فى الجلسـة

المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعوا إليها – ولم يودعوا مذكرات بدفاعهم ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعوا إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " :

لأن بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان هو بطلانا نسبيا ، لايزول إلا بحضور كل من وقع البطلان فى حقه . وعلى ذلك ، لايجوز لمن زال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – بحضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أن يتمسك ببطلان إعلان غيره من الخصوم [1] .

وإذا حضر شخص ليست له صفة فى تمثيل المعلن إليه ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – كما إذا حضر أحد أقاربه ، أو أصهاره ، دون أن يكون وكيلا عنه ، أو حضر القاصر الذى لايملك مباشرة حق التقاضى ، بينما المعلن إليه كان الولى ، أو الوصى ، أو حضر عن الشركة ، أو المؤسسة ، أو الجمعية من لايمثلها قانونا ، بينما الإعلان كان قد سلم إلى من يمثلها قانونا – فإنه لايعتد بحضوره . وبالتالى ، لايؤدى ذلك إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان [2] .

وإذا حضر محام عن خصم كان إعلانه باطلا ، بغير توكيل منه بذلك ، فإنه لايعتد بهذا الحضور ، ولايسقط حق الخصم فى التمسك بعدئذ بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة

---

١ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٨ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٥/١٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٧٤٠ ، ١٩٧٢/٤/٢٥ – السنة (٢٣) – ص ٧٦٨ ، ١٩٧١/٤/٢٧ ، مشارا إليه ، ١٩٦٨/١/٢٥ – س (١٩) – ص ١٣٢ .

٢ – تسليم صورة الإعلان إلى غير رئيس مجلس الإدارة بالمؤسسات ، والهيئات العامة ، أو من يقوم مقامه " عملا بالقانون الوضعى المصرى رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات ، والهيئات العامة " لايحقق الغاية من الإعلان ، ولاينتج أثره القانونى ، ولايزيل الحضور الحق فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١/٢٥ – رقم (١٩٨٩) – لسنة (٥٣) ق .

التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، بشرط تخلفه عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها -- وتمسكه بالبطلان فى صحيفة الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها .

الشرط الثانى – يجب أن يكون ذات الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – قد حضر بالفعل ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره – أى فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، والتى حددت فى الورقة الباطلة ، أو إعلانها – أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " :

بناء على ورقة الإعلان الباطلة ذاتها . فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – والذى يزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو الذى يتم فى المكان ، والزمان المبينين فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، إذ أن العلة من تقرير هذا المبدأ ، هى اعتبار حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – بمقتضى الورقة المشوبة بأحد العيوب المشار إليها فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " قد حقق المقصود منها [١] .

---

١ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ١٠٥٧ .

ولايشترط فى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – المصحح للبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان أن يتم فى أول الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – فيكفى أن يتم فى أى وقت أثناء انعقادها ، فالحضور فى أى وقت أثناء انعقاد الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها المدعى عليه – يؤدى إلى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، ولايجيز للخصم أن يتمسك به ، مدعيا بأن محاميه إن كان قد حضر ، فقد كان حضوره متأخرا ، ولم يستطع أن يشترك فى المناقشة الشفهية للدعوى القضائية .

ويكفى لتصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان إثبات حضور المدعى عليه " المعلن إليه " فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى محضر الجلسة ، ولو لم يدل بأى طلب ، أو دفع ، أو لم يتكلم [١] .

الشرط الثالث – لايعتد بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة ، أو قلم كتاب المحكمة ، فى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إذا لم يثبت حضوره فى محضر الجلسة

---

١ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٥٥١ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤١ .

المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها [1] .

لايعتد بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحـامين ، أو ممـن قبلـت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة ، أو قلـم كتـاب المحكمة ،فى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صـحيحا منـذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقـة الإعلان بعد انفضاض الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليهـا [2] :

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـانون المرافعـات المصرى إلى مبنى المحكمة ، أو قلم كتاب المحكمة ، بناء على إعلان باطل بعد انفضاضها ، لايترتـب عليه تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المـادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان [3] .

حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعـات المصرى فى غير جلسة ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، أو ورقـة

١- أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٢٣٨ ، فتحى والى – المرجع السابق – ص ٥٥٣ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٢/١٠ – ٢١ – ٢٦٢ .

٢ – أنظر : مستعجل القاهرة – ١٩٥١/١١/٢٦ – المحاماه المصرية – ٣٤ – ص ٤٥ ، نقض مـدنى مصـرى – جلسـة ١٩٥٢/١٢/٢٥ – السنة (٤) – ص ٢٤٥ .

٣- أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢٤ ، فتحى والى – نظرية البطلان فى قانون المرافعات – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٢) . مشارا لهـذا الحكـم لدى : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٢٦٤ .

التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرهـا ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان :

بمعنى ، أن مجرد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المـادة (٧٢) مـن قانون المرافعات المصرى إلى مبنى المحكمة ، وقلم كتابها لايؤثر فى قيام البطلان الذى لحق بصـحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فـى ورقة الإعلان [١] .

لاينتج حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـة نيـابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلـى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المـادة (٧٢) مـن قانـون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعـوى القضائية – والتى دعى إليهـا – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهـا إلـى المدعـى ، أو المدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام علـى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة مـن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " أثره القـانونى فـى تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، أو ورقـة التكليـف بالحضـور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فـى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لـنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام بـه ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عـن تزوير فى ورقة الإعلان ، إلا إذا كان هناك تكليفـا بالحضور ينقصه الأشكال ، أو البيانات التـى يصححها الحضور :

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـانون المرافعـات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عنـد تعـددهم – قبـل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعـة مـن المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايصحح كل الأشكال ، والبيانـات المتعلقـة بصـحيفة التكليف بالحضور ، وإنما يصحح بعضها فقط .

فإذا حضر المدعى عليه المكلف بالحضور ، أو حضر عنه من يوكله من المحـامين ، أو ممـن قبلـت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـهاره إلـى الدرجـة الثالثـة ، وفقـا لـنص

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٤ .

المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية –يتسلم أى صحيفة ، فإن والتى دعى إليها – أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، دون أن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايكفى لزوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، إذ من المسلم به أن المدعى عليه " المعلن إليه " إذا حضر ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ومعه صحيفة دعوى قضائية ينقصها إمضاء المحضر ، أو موضوع الطلب القضائى ، أو أسانيده ، فإن الحضور عندئذ لايؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور . وإذا كان الأمر كذلك ، فإنه يجب القول بأن إذا لم يكن قد استلم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أصلا ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى – من باب أولى – لايؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور .

فإذا كان حضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – قد تم مصادفة ، أو بسبب دعوة شفوية ، فإن هذا الحضور لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر

الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فـــى ورقة الإعلان [١] .

الشرط الثانـــى – أن يتحقق حضور الخصم المعلن إليه ، والمكلف بالحضور فى الجلسة التـــى دعـــى إليها – فعلا ، أو حكما – بناء علـــى ورقة الإعلان الباطلة ذاتهـــا ، فى الزمان ، والمكان المعينـــين فيهـــا لحضوره :

المقصود بالحضور الذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الـــدعوى القضـــائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة التى ستنظر الدعوى القضـــائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضـــور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قـــانون المرافعات المصرى :

يقصد بالحضور الذى يؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـــة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو فـــى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعـــات المصرى : حضور المدعى عليه " المعلن إليه " بنفسه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـــن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجـــة الثالثـــة ، وفقـــا لـــنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، ويشترط أن يثبت هذا الحضور فى محضر الجلسة ، ولايعتد بهـــذا الحضـــور بعـــد انفضـــاض الجلســـة المحـــددة لنظرها [٢] .

يجب أن يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلـــت المحكمـــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتـــى دعـــى إليهـــا – أو

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٢ .

وانظر أيضا : مصر إستئنافى ١٩٠٧/١/١٥ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٧ – رقم ٧٩٦٢ ، نقض مدنى مصـــرى – جلســـة ١٩٦٩/٦/٢٤ – السنة (٢٠) – ص ١٠٥٧ . مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٧ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على نصوص قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢٤ ، فتحى والى – نظرية الـــبطلان فى قانون المرافعات – بند ٣٠٢ ، ص ٥٥١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٢) . مشارا لهـــذا الحكـــم لدى : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ص ٢٦٤ .

إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام علـى الأقـل " الفقرتـان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بناء على إعلان صحيفة إفتتـاح الدعوى القضائية الباطلة [١] **:**

فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لحضوره [٢] – أى فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضـائية ، والتى حددت فى الورقة الباطلة ، أو إعلانها – أى ردا عليها [٣] .

فلايكفى أن يكون بطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو التكليف بالحضور راجعا إلى عيب فى الإعلان ، أو خطأ فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرهـا ، حتـى يصححه حضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحـامين ، أو ممـن قبلـت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـا لـنص المـادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – ولكن يجـب أن يكون الحضور حاصلا بناء على الإعلان الباطل . فإذا كان حضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجـه ، أو أقاربـه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـرى ، فـى الجلسـة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – قد تم مصادفة ، أو بسبب دعوة شفوية ، فإن هذا الحضور لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضـور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لـنص المـادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان [٤] .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٣ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٢/١٠ – س (٢١) – ص ٢٧٢ ، ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩ – مجموعة أحكـام لنقض – س (٢٠) – ص ١٠٥٧ .

٣ - ذلك لأن البيانات المعيبة لاتتحقق الغاية منها بالحضور إلا إذا كان فى الجلسة المعلن عنها .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٢ ، ٥٢٣ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضـائية – ص ٢٤٢ .

وانظر أيضا : مصر إستئنافى ١٩٠٧/١/١٥ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٧ – رقم ٧٩٦٢ ، نقض مدنى مصـرى – جلسـة ١٩٦٩/٦/٢٤ – السنة (٢٠) – ص ١٠٥٧ . مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٧ .

إذا أعلنت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية للمدعى عليه إعلانا باطلا ، ثم غاب المدعى عليه ، ولم يحضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ولم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فأمرت المحكمة بتأجيل نظر الدعوى القضائية إلى جلسة تالية ، يعلن بها المدعى عليه ، ثم حضر المدعى عليه فى الجلسة المحددة – والتى دعى إليها – أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بناء على الإعلان الأخير – وهو مجرد ورقة تكليف بالحضور – فإن هذا الحضور لايصحح الإعلان ، لأنه لم يتم بناء على الإعلان المعيب [١] :

فإذا لم يحضر الخصم فى الجلسة التى دعى إليها ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ولم يقم بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة التى دعى إليها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة ، أو بناء على إعادة إعلانه [٣] ، وإنما حضر فى جلسة تالية من تلقاء نفسه ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى [٣] ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل هذه الجلسة بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، جاز له أن يتمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – السنة (٢٢) – ص ٥٥٨ ، ١٩٦٩/٦/٢٤ – مشارا إليه ، إستئناف القاهرة فى ١٩٧٣/١١/٢٩ – مدونة التشريع والقضاء – الجزء الرابع – ٢٥/ ٥١ . مشارا لهذا الحكم لدى : وجدى راغب فهمى – المرجع السابق – ص ٥٢٣ .

٢- أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٧ أبريل سنة ١٩٧١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ٥٥٨ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩ – مشارا إليه .

الجلسة المحددة لنظرها [١] . وبمعنى آخر ، إذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى جلسة سابقة ، أو لاحقة للجلسة المحددة فى الورقة المعلنة ، فإنه لايؤدى إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام بـه ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان

فلكى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب أن يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بناء على الورقة الباطلة ، أو الإعلان الباطل . أما إذا لم يحضر المدعى عليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بناء على الإعلان الباطل ، ثم أعيد إعلانه بشكل قانونى صحيح ، فإنه يملك الحضور ، والتمسك ببطلان الإعلان السابق ، أو الورقة السابقة [٢] . وفى جميع الأحوال ،

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – السنة (٢٢) – ص ٥٥٨ . مشارا لهذا الحكم لدى : نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٢ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٥/١٧ – فى الطعن رقم (٦٩٨) – لسنة (٤٣) ق ، ١٩٧٥/٥/٢٠ – السنة (٢٦) – ص ١٠١٧ ، ١٩٧٥/٣/١٨ – السنة (٢٦) – ص ٦٣١ . مشارا لهذين الحكمين لدى : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٨ .

(٢) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ ، ص ٥٦٥

يلاحظ أن للخصم الحق فى عدم التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وإبقاء الإجراء المعيب مولدا ذات آثار الإجراء الصحيح [١] .

إذا أعلن المدعى عليه للجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية بإجراء باطل ، فتخلف عن الحضور هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، ولم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ثم نظرت الدعوى القضائية فى الجلسة الأولى ، على أساس إعلانه لشخصه مثلا ، وأحيلت إلى التحقيق ، وأعلن المدعى عليه بجلسة التحقيق ، فحضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن هذا لايزيل بطلان الإعلان الأول ، ويملك التمسك ببطلانه ، وباعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، إذا كان حضوره إلى جلسة التحقيق بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، عملا بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى :

أما إذا كان حضوره جلسة التحقيق فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، فإنه يكون قد حقق الغاية من الإجراءات [٢] ، وإنما يجب أن تمنحه المحكمة فسحة زمنية لإبداء دفاعه ، كما يجب عليها أن تمكنه من الرد على التحقيق بأنه نافلة مثلا ، ولاداعى له ، وتملك بعدئذ العدول عنه ، عملا بالقواعد العامة .

---

١ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٧ ، ٤٤٨ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (١٢٠١) – لسنة (٥٣) ق ، ١٩٨٨/١٢/٢٥ – فى الطعن رقم (١٧١٢) – لسنة (٥٣) ق . وقارن : حكمين لمحكمة استئناف الأسكندرية فى ١٩٥٢/٢/٧ – المحاماه المصرية – ٣٢ – ٩٥٤ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٥ – ١٩ – ٨٦٨ .

ويمكن أن يقال – **كقاعدة عامة** – أن تمسك المدعى **عليه** ببطلان الإعلان الأول لايجدى إذا كـان قـد حضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسـة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتـاب المحكمـة المختصـة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها ، بناء علـى إعلان تال صحيح ، تم فى خلال الأشهر الثلاثة التالية لإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلـم كتاب المحكمة ، لأن المدعى سوف يتمسك دائما بنفى البطلان الذى لحـق بصـحيفة إفتتـاح الـدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فـى تـاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، لتحقق الغاية من الإجراءات .

ولايشترط أن يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المـادة (٧٢) مـن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المـدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتـان الثالثـة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " هو الوسيلة الوحيدة للتمسك بالبطلان الـذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيـان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها .

ذهب جانب من الفقه إلى أنه حتى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحـامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيـام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلـى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فإنه يشترط ألا يكون الحكم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل لأى طعن :

على تقدير أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـن قـانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يعتبر نزولا عن التمسك بالبطلان الذى لحـق بصـحيفة

إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ولايمكن أن يعتبر الحاضر متنازلا ، إذا لم تكن لديه وسيلة أخـرى للتمسك بالبطلان ، وإلا اعتبر ملتزما بمستحيل [١] . وفى رأى آخر ، على تقدير تفادى صدور أحكاما قضائية لاسبيل للطعن فيها ، بناء على أوراق تكليف بالحضور باطلة ، ولأنه إذا تخلف المدعى عليه عن الحضور هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو لم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتـى دعـى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـادة (٦٥) مـن قـانون المرافعـات المصرى " ، فلن يتمكن من التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، أو ورقـة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرهـا ،عن طريق الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لعدم قابليته للطعن فيه [٢] .

ولايمكننا التسليم بهذا الرأى ، فالقول بأن مبنى عدم زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الـدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمـة ، أو فـى تـاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـن قبلـت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقـا لـنص المـادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليهـا – أو إيداعـه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المـدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتـان الثالثـة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فى الأحوال التـى يكـون فيهـا الحكـم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية غير قابل للطعن عليه ، هو تفادى صدور أحكاما قضائية لاسبيل للطعن فيها ، بناء على أوراق تكليف بالحضور باطلة هو قولا غير صحيح أيضا ، لأن تفادى صـدور أحكاما قضائية لاسبيل للطعن فيها إذا كانت باطلة ، أو مبنية على إجراءات باطلة هو من عمل المشرع الوضعى ، وليس من عمل الفقه ، ويمكن أن يعتبر مجرد نقدا تشريعيا ، وإنما لايجوز أن يخلق الفقـه ، أو القضاء للخصوم وسيلة جديدة للتمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرهـا غير مقررة فى التشريع الوضعى ، وإذا كان مبنى الرأى المتقدم صحيحا ، فلماذا لايؤخذ بـه بالنسـبة لجميع حالات البطلان المتعلقة بأحكام قضائية غير قابلة للطعن ، إذا كانـت باطلـة ، أو مبنيـة علـى إجراءات باطلة ؟ . فمثلا الحكم القضائى الصادر من المحكمة الإبتدائية فى استئناف حكـم قضـائى

---

١ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧١ .

٢ - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٣٩ .

صادر من المحكمة الجزئية غير قابل لأى طعن ، وإذا صدر باطلا ، فلاسبيل للخصم المحكوم عليه فى التمسك بهذا الجزاء .

وإذا كان الحكم القضائى المطعون فيه قد قرر بأن حضور المطعون عليه لايسقط حقه فى التمسك ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، لأنه لم يحضر فى الجلسة المحددة التى دعى إليها بمقتضى ورقة الإعلان الباطلة ، وإنما حضر جلسة تالية بناء على إعادة إعلانه ، ولايجدى الطاعن القيام بإعادة الإعلان ،فى الميعاد المقرر قانونا ، لأن ورقة إعادة الإعلان لم تستوف البيانات ، وأسباب الطعن بالإستئناف ، وإنما اقتصرت هذه الورقة على دعوة المطعون عليه للحضور للجلسة المحددة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا [١].

قيام المدعى عليه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – والذى يمتنع معه التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا للمادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان – هو الذى يكون وليد إعلان الورقة ذاتها ، فى الزمان ، والمكان المعينين فيها لمثوله ، وإتاحة الفرصة له لتقديم مذكرة بدفاعه ، دون الحضور الذى يتم فى جلسة ثانية ، من تلقاء نفس الخصم ، أو بناء على ورقة أخرى ، فإنه لايسقط الحق فى التمسك بالبطلان :

ولذلك ، فإنه لايجوز للقاضى إطلاق القول بأن حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، يسقط الحق فى التمسك ببطلان الإعلان ، دون قصره على الحضور الذى يتم بناء على الإعلان الباطل ، وإلا انطوى ذلك على خطأ فى تطبيق القانون . بمعنى ، أن يتم تقديم الخصم مذكرة بدفاعه فى الجلسة التى دعى إليها بورقة الإعلان المنعى عليها بالبطلان ، إذ أن العلة من تقدير هذا المبدأ ، هى اعتبار قيام المدعى عليه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فى الجلسة التى دعى إليها بمقتضى الورقة الباطلة قد حقق المقصود منها ، ويعد تنازلا من الخصم عن التمسك ببطلانها .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٢) – العدد الثانى – الطعن رقم (٣٩) – السنة (٣٦) قضائية – ص ٥٥٩ .

وإذا أعلن المدعى عليه بصحيفة دعوى قضائية باطلة ، فتخلف عن الحضور هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – ولم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ثم أعلن بصحيفة أخرى باطلة أيضا ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يصحح البطلان الذى لحق بالإعلان الثانى الذى حضر بموجبه ، ولايزيل البطلان عن الإعلان الأول ، لأنه لم يحضر بناء عليه [١] .

وحضور المدعى عليه أمام محكمة ثانى درجة ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، لايزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى أمام محكمة أول درجة ، بل يجوز له التمسك به ، لأن الحضور لم يتم بناء على الورقة الباطلة ، وإنما كان بناء على إعلان صحيفة الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [٢] .

وخلاصة القول أنه إذا كان حضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – بناء على إعلان ثان لم يصحح الإعلان الأول ، فإن الحضور بناء على الإعلان الثانى لايصحح البطلان الحاصل فى الإعلان الأول .

وإذا أعيد الإعلان بإجراء صحيح ، وحضر المدعى عليه ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص

---

(١) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٦ .

٢ - أنظر : فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٤٤٨ .

المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، وتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، دون أن يضمنها تمسكه ببطلان الإعلان الأول ، فإن هذا ، أو ذاك يؤدى إلى إسقاط حقه فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، لاعلى موجب نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، بل على موجب نص المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى [1] .

قيل أنه لايجوز تخصيص نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى بغير مخصص ، فهى مطلقة تفيد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى أية جلسة تالية ، وأن الذى يريد التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها عليه أن يمتنع أصلا عن الحضور ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو يمتنع عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، حتى إذا صدر الحكم فى الدعوى القضائية ، جاز له التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها عن طريق الطعن فيه . ومن ثم – وفقا لهذا الرأى – إذا أعلن المدعى عليه بإجراء بعد فوات ميعاد الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن حضوره هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بناء على الإعلان الآخر

---

[1] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٦ .

الذى تم بعد الميعاد ، يزيل بطلان الإعلان الأول ، ويعتبر الطعن قد رفع صحيحا فى الميعاد :

حتى إذا صدر الحكم فى الدعوى القضائية ، جاز له التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ،عن طريق الطعن فيه . ومن ثم – وفقا لهذا الرأى – إذا أعلن المدعى عليه بإجراء بعد فوات ميعاد الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن حضوره هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، بناء على الإعلان الآخر الذى تم بعد الميعاد ، يزيل بطلان الإعلان الأول ، ويعتبر الطعن قد رفع صحيحا فى الميعاد [١] .

وقيل أنه حتى مع استبعاد نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى [٢] ، فإن البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها يزول بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، عملا بنص المادة (٢٢) من قانون المرافعات المصرى [٣] ، والتى تنص على أنه :

" يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته صراحة أو ضمنا وذلك فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام " ، على تقدير أنه يعتبر بمثابة ردا على الإجراءات بما يفيد إعتبارها صحيحة [٤] . وبناء على هذا الرأى ، فإن أية حضور للمدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين

---

١ - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – ص ٢٩٠

وانظر أيضا : حكم محكمة إستئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥١/٤/١٩ – مجلة التشريع والقضاء – السنة (٤) – ص ٥٣ .

٢ - المادة (١٤٠) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

٣ - المادة (٢٦) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

٤ - أنظر : حكم محكمة إستئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥٢/٢/٧ – مجلة التشريع والقضاء – ٤ – ص ١٠٣ .

، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والتى دعى إليها – أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يزيل بطلان الإعلان الأول ، ولو كان هذا الحضور قد تم بناء على إعلان تال ، تم بعد الميعاد المقرر لرفع الدعوى القضائية ، أو الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها [1] .

وتنطبق القواعد التى تسرى على حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى – والذى يزول به البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان – على إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " [2] ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بها ، دون تفريق [3] . فقد نصت المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى صراحة على أن إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من

---

[1] - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – ص ٢٨٩ .

وانظر أيضا : حكم محكمة إستئناف الأسكندرية – جلسة ١٩٥٤/٢/٧ – مجلة التشريع والقضاء – ٤– ص ٢٠٣ .

[2] - تنص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ – فى فقرتيها الثالثة ، والرابعة على أنه :

" ويرسل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتابا موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، يخطره فيه بقيد الدعوى واسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعلى المدعى عليه فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه ويرفق بها جميع مستنداته ، أو صورا منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل " .

[3] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١/٤ – فى الطعن رقم (٢١١) – س (٤٤) ق .

قانون المرافعات المصرى " ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بها ، يسقط الحق فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، شأنه شأن حضوره فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى .

فمؤدى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، أن المشرع الوضعى المصرى قد اعتبر أن إيداع المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ردا على الورقة الباطلة التى أعلن بها ، يعد بمثابة الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، إتساقا مع ماأوردته المادة (١/٨٣) من ذات القانون من تسوية بينهما [١] ، واعتبارا بأن حضور حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وإيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يستهدفان غاية مشتركة ، وهى إبداء الدفاع ، إما شفويا بالجلسة المحددة لنظرها ، أو كتابة ، بالمذكرة المودعة بدفاعه ، ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

فيعتبر قيام المدعى عليه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بمثابة حضور له فى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – يزيل فى ذاته البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان

---

١ - تنص المادة (١/٨٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا حضر المدعى عليه فى أية جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه أعتبرت الخصومة حضورية فى حقه ولو تخلف بعد ذلك " .

ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، والذى يزيله حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظرهـا – والتى دعى إليها – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى .
وإذا تعدد المدعى عليهم فى الدعوى القضائية ، وأودع أحدهم فقط – دون غيره من المـدعى علـيهم – مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المـدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعى إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتـان الثالثـة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن هذا الإيداع لايزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعـلان ، أو فـى بيـان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هـذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان بالنسبة لغيره من المدعى عليهم ، والذين لم يحضـروا فـى الجلسة المحددة لنظرها – والتى دعوا إليها – أو يقدموا مذكرات بدفاعهم ، فى قلـم كتـاب المحكمـة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرهـا– والتى دعوا إليها – بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـادة (٦٥) مـن قـانون المرافعات المصرى " .

وحتى يسقط الحق فى التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليـف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة المختصة بنظرها ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، عنـد قيـام المدعى عليه بإيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى "، فإنه يشترط مايلى :
الشرط الأول : أن تودع المذكرة بدفاع المدعى عليه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظـر الـدعوى القضائية ، وتعلن إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .
الشرط الثانى : أن تتضمن المذكرة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضـائية ، والتى أعلنت إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـام علـى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " دفاع ذات المدعى عليه " المعلن إليه " :

والشرط الثالث : أن تكون المذكرة المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضـائية ، والتى أعلنت إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيـام علـى الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بمثابـة رد علـى

إعلان الصحيفة الباطلة . بمعنى ، أنه إذا كان ردا على إعلان تال صحيح لصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فإنه لا يسقط الحق فى التمسك ببطلان الإعلان الأول . وإنما إذا أعيد الإعلان بإجراء صحيح ، فإن المدعى عليه يملك تقديم مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ويجب أن يضمنها تمسكه ببطلان الإعلان الأول . وعندئذ ، لايعتد إلا بتاريخ إجراء الإعلان الثانى الصحيح [١] . أما إذا أعيد الإعلان بإجراء صحيح ، وقدم المدعى عليه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، دون أن يضمنها تمسكه ببطلان الإعلان الأول ، أو حضر هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، وتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، فإن هذا ، أو ذاك يسقط حقه فى التمسك ببطلان الإعلان الأول ، لاعلى أساس نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وإنما تطبيقا للقواعد العامة المقررة فى المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصرى . وإنما إذا لم يتم الإعلان الأول الباطل فى مواجهة المدعى عليه – كما إذا أعلن فى مكان لايمت إليه بأية صلة – فإنه لايكون قد اتخذ فى مواجهته . وبالتالى ، يكون معدوم الأثر ، وتكلمه عندئذ فى موضوع الدعوى القضائية لايسقط حقه فى التمسك بهذا الإنعدام .

وجوب تعلق البطلان بأحد الأمور الثلاثة الواردة على سبيل الحصر فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية [٢] :

يقتصر نطاق تطبيق نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على الحالات التى يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " فيها من شأنه تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، باعتباره بمثابة

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ – ٢٢ – ٥٥٨ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/١ – رقم (٩٧٢) – السنة (٥١) ق .

رد على الإجراءات ، بما يفيد إعتبارها صحيحة ، دون إضافة بيانات جديـدة ، أو تصـحيح بيانـات قائمة :

يمكن تفسير نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وتحديد دائرة تطبيقها ، والتى تقتصر على الحالات التى يكون حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممـن قبلـت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " فيها من شـأنه تصـحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها . وعلى هذا الأساس ، ينصرف نص المادة (١١٤) من قـانون المرافعات المصرى فقط إلى الأوراق التى تتضمن تكليفا بالحضور ، إذ فى هذه الأوراق فقـط يصـح القول بأن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لـنص المـادة (٧٢) مـن قـانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبـل الجلسـة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يؤدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها هو غرضا من أغراض الشكل ، فإن تم ، فإن هذا الغرض يكون قد تحقق ، رغم مايعترى الورقة من عيب [٢٩] . فلايسرى حكـم المـادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى إلا بالنسبة للأوراق المشار إليها – وهـى صـحف الـدعاوى القضائية ، وإعلانها ، وأوراق التكليف بالحضور – ولاتسرى بالنسبة لأوراق المرافعات الأخرى ، ولو كانت تنشئ خصومة قضائية جديدة ، أو مرحلة من مراحلهـا ، مادامـت لاتتضـمن تكليفـا للخصـم بالحضور .

فقد تناولت المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى محل البطلان ، وحصرته فى صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، وفى عملية الإعلان ذاتها ، وفى صحف التكليف بالحضور ، كما أنهـا – وبصـدد الأوراق التى حددتها – قد حصرت أوجه البطلان فى بيان المحكمة ، وبيان تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، كما أنها قد حددت عيوب إعلان الورقة بالعيب الذى يشوب تـاريخ الإعـلان ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو تحديد المحكمة المختصة بنظرها .

---

[١] - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٤٦ ، ص ٤٠٩ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بنـد ٢٢٥ ، ص ٢٦٢ ، فتحى والى – الوسيط – بند ٢٦٥ ، ص ٥٠٦ .

فيجب أن يكون البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – والقابل للتصحيح بمجرد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – متعلقا بحالة واردة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر ، وهذه الحالات هى :

الحالة الأولى : العيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم .

الحالة الثانية : العيب فى بيان المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية .

والحالة الثالثة : تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

فلايزول البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، إلا إذا كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة تكليف الخصم بالحضور إلى الجلسة المحددة لنظرها معيبة فى عملية إعلانها ، أو لم يتم تحديد المحكمة المختصة بصورة كافية ، أو أعلنت الجلسة المحددة لنظرها إلى الخصم فى تاريخ خاطئ ، ليس هو التاريخ الحقيقى للجلسة المحددة لنظرها .

العيوب التى وردت فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى " عيبا فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية " هى عيوبا تتعلق بأمور قصد بها ضمان علم المدعى عليه بالمكان ، والزمان المحددين لنظر الدعوى القضائية المرفوعة عليه ، ولتمكينه من الحضور أمام المحكمة ، فى الميعاد المقرر ، للدفاع عن مصالحه . وعلى ذلك ، إذا رغب المدعى عليه أن يتمسك ببطلان صحيفة إفتتاحها ، لعيب من العيوب المذكورة ، وجب عليه أن يتخلف هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة

المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " عن الحضور ، إذ أن حضوره هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يصحح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، ويحقق الغاية من هذه الأمور :

إذ لما كان حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا للمادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل يزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، فإن تخلف المدعى عليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو عدم إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يكون هو وسيلة التمسك بهذا البطلان ، حتى إذا ماصدر الحكم القضائى فى مثل هذه الحالات ، جاز الطعن فيه ، والتمسك فى صحيفة الطعن بمثل هذه العيوب ، وذلك جائزا ، حتى ولو صدر الحكم القضائى فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرته ، بناء على نص المادتين (٢٢١) ، أو (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى [1] .

وإذا أدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة

---

[1] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٢٢١ – ص ٥٦٥ .

المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – باعتباره محققا للغاية من المقتضى المعيب ، أو مكملا له – فإن التصحيح يتم بصرف النظر عن تعلق المقتضى بالنظام العام ، أو عدم تعلقه ، أما إذا أدى إلى تصحيح البطلان الناشئ عن عيب فى إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فى بيان المحكمة المرفوعة إليها ، وفى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – باعتباره واقعة قانونية مصححة – فإنه لاينتج هذا الأثر إلا فى الحالات المعينة التى تنص عليها المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولكن بشرط ألا يتعلق الأمر بالنظام العام .

لاتعد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة قبل إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – من قبيل أوراق التكليف بالحضور ، ولاتعد فى ذاتها من أوراق المحضرين . ومع ذلك ، يمتد أثر نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى إليها ، فتأخذ صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة حكم أوراق التكليف بالحضور ، من ناحية التمسك ببطلانها ، لعيب يتصل بالبيانات الثلاثة المقررة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية :

ترفع الدعوى القضائية بمقتضى المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، يحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، والمحكمة المرفوعة إليها . ومن تاريخ هذا الإيداع ، تسرى الآثار القانونية المترتبة على رفعها " الإجرائية ، والموضوعية " ، مالم ينص القانون الوضعى على آثار معينة لاتسرى فى حق المدعى عليه إلا من تاريخ إعلانه بصحيفة إفتتاحها " المادة (٩٦٦) من القانون المدنى المصرى " . وبعدئذ ، يوجب القانون إعلان ذات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، ويوجب أن يتم هذا فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة ، وإلا جاز الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " [1] . ومن ثم ، يتبين أن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة لاتعد قبل إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – من قبيل أوراق التكليف بالحضور [2] ، ولاتعد فى ذاتها من أوراق المحضرين ، فلاتشتمل على كل بيانات أوراق المحضرين ، عملا بنص المادة (٩) من قانون المرافعات المصرى ، وهى ترتب آثار رفع الدعوى القضائية . . ولهذ ، إضطر المشرع الوضعى المصرى إلى النص صراحة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على أنها تأخذ حكم أوراق التكليف بالحضور ، من ناحية التمسك ببطلانها ، لعيب يتصل بالبيانات الثلاثة المقررة فيها ، وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ

---

[1] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/١ – فى الطعن رقم (٩٧٢) – السنة (٥٢) ق .

[2] - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٥٩ .

الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وإنما فاته أن هذه الصحيفة قبل إعلانها لايتصور أن يعتريها عيبا فى الإعلان . ومن ثم ، يستبعد هذا العيب بسبب صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة قبل إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم .

لايعتبر إعلان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من قبيل إعلان أوراق التكليف بالحضور :

ومن ثم ، يملك المطعون عليه بالنقض ، أو المعلن إليه الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية – رغم حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظره ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة – التمسك ببطلان الإعلان القضائى [١] .

ولما كانت كل من المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى – بصدد الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة – والمادة (١/٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى – بصدد التماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – توجبان رفع الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، ويحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أو الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، والمحكمة التى تنظره [٢] ، فإن المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى تسرى أيضا بالنسبة لصحف الطعون بالإستئناف ، وصحف الطعون بالتماس إعادة النظر [٣] .

لما كانت ورقة تكليف المدعى عليه بالحضور إلى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية هى ورقة المقصود بها دعوته للحضور فى يوم معين ، وساعة معينة ، إلى محكمة معينة ، لسماع الحكم فى

---

[١] - أنظر : رمزى سيف -- الوسيط – ص ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، العشماوى – الجزء الثانى – ص ٢٩٢ .
وانظر أيضا : إستئناف مصر -- جلسة ١٩٣٠/١/٢٧ – المجموعة الرسمية – ٢٢- ٦٨ – ٣٨ .

[٢] - تنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" يرفع الإستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .
كما تنص المادة (١/٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" يرفع الإلتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .
ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة " .

[٣] - أنظر : رمزى سيف - الوسيط – ص ٤٠٧ .
وانظر أيضا : إستئناف ١٩٠٥/٥/٢ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٨ - رقم ٧٩٦٣ ، إستئناف ١٩٢٢/١/٢٤ – مرجع القضاء – ص ٢٠٣٨ - رقم ٧٩٦٥ .

دعوى قضائية مرفوعة عليه ، فإن ورقة إعلان الطعن بالنقض لاتعتبر من أوراق التكليف بالحضور ، لأنه لايقصد بها إلا مجرد إخطار المطعون عليه برفع الطعن بالنقض عليه [١] :

ومن ثم ، لايسرى حكم المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على صحيفة الطعن بالنقض ، لأنها لاتتضمن تكليفا للخصم بالحضور إلى الجلسة المحددة لنظر الطعن بالنقض ، ولأن إعلان الطعن بالنقض يقتصر على إخطار الخصم برفع الطعن بالنقض عليه ، دون أن يتضمن هذا الإعلان تاريخ الجلسة المحددة لنظره ، وإنما تحدد الجلسة بعد ذلك ، ويخطر بها قلم كتاب المحكمة محامى الخصوم ، بخطاب موصى عليه ، قبل انعقاد الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقل " المادة (٢٦٤) من قانون المرافعات المصرى " [٢] .

تحديد المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم :

إختلاف الفقه فى تحديد المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم :

إختلف الفقه فى تحديد المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – **عند تعددهم** [٣] .

ذهب جانب من الفقه إلى أن المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم ، والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة

---

[١]- أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٦/١/٥ – السنة (٧) – ص ٥٦ ، ١٩٥٣/٣/١٢ – السنة (٤) – ص ٦٦٠ ، ١٩٥١/١١/٢٢ – السنة (٣) – ص ١٨٠ .

وقارن : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٧/١/٣٠ – مجموعة / محمود عمر – الجزء الخامس – ص ٣٤٣ .

[٢] - تنص المادة (٢٦٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يخطر قلم الكتاب محامى الخصوم الذين أودعوا مذكراتهم بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بخمسة عشر يوما على الأقل وذلك بكتاب موصى عليه وتدرج القضية فى جدول الجلسة ، ويعلق الجدول فى قلم الكتاب قبل الجلسة بخمسة عشر يوما على الأقل ويبقى معلقا طوال المدة المذكورة " .

[٣] - أنظر فى عرض هذا الخلاف : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤٠٩ ، ٤١٠ ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٢٦١ ، ومابعدها – الهامش رقم (١) .

إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو أى عيب يتصل بكيفية إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – " أى عيب يتصل بتسليم صورة إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم " ، ويشمل ذلك العيوب التى تلحق بذات الورقة المعلنة ، والتى قد تؤدى إلى بطلانها :
والذى يؤدى الحضور إلى تحقيق الغاية منه ، ويشمل هذا كل عيب يتعلق بتسليم صورة الإعلان – كما لو سلمت الورقة المعلنة إلى المعلن إليه فى مكان لم يتخذه موطنا مختارا [1] ، أو سلمت صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية للمدعى عليه فى غير موطنه ، أو لشخص ممن لايجوز تسليم الصورة إليه [2] ، أو أن المحضر لم يثبت فى محضره أنه وجه إلى المعلن إليه فى موطنه الأصلى كتابا موصى عليه ، يخبره فيه عن تسليم صورة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى جهة الإدارة [3] .

فإذا كان البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ناشئا عن بيان يتعلق بخطوات إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – وتسليم صورته – كأن تسلم صورة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لشخص لايجوز تسليمها إليه ، أو عدم إرسال خطاب موصى عليه من تاريخ تسليم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لجهة الإدارة ، أو كانت صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد سلمت فى موطن لم يتخذ موطنا مختارا للشخص المطلوب إعلانه ، أو الخطأ فى اسم من سلمت إليه صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو إسم المعلن إليه – فإن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يكون قد أزال العيب . وبالتالى ، حقق إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – غايته . ولهذا ، يمتنع عندئذ التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح

---

[1] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١/٢٣ – س (١٤) – ص ١٥٣ .

[2] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١/٢ – السنة (٢٥) – ص ٢٠٨ .

[3] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٣/٣/٥ – مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض المصرية – " ١٩٣١ – ١٩٥٥" – الجزء الأول – بند ٦٢ – ص ٢٣٥ .

الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، أو الحكم به .

ذهب جانب آخر من الفقه – وبحق – إلى أن المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم ، والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ليس أى عيب يتصل بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – أو بياناتها ، وإنما يجب الرجوع إلى الغاية من الشكل الواجب توافره ، حتى نتبين عما إذا كان حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " قد حقق الغاية من هذا الشكل ، من عدمه [1] :

وبعبارة أخرى ، إذا كان البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها يتصل بأمر من الأمور التى يقصد بها دعوة المدعى عليه للحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، بحيث أن عدم

---

[1] – أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٤٧ – ص ٤١١ ، ٤١٢ ، فتحى والى – الوسيط – بند ٢٦٥ – ص ٥٠٦ ، ومع بعض التحفظ ، أنظر : أحمد أبو الوفا – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٤٢١ ، والذى يرى أن الضابط للتفرقة بين العيب الذى يزول بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وبين العيب الذى لايزول بالحضور هو أن الأول لايتطلب التصحيح ، أو إضافة أية بيانات جديدة للورقة .

تحقق أحد هذه الأمور قد يؤدى إلى عدم تمكين المدعى عليه من الحضور ، هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – رغم هذا العيب – يزيل البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولامحل للتمسك به ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان . وبمعنى آخر ، فإن المقصود بالعيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلى زوال البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان هو ليس العيب الناشئ عن أى بيان ، فهناك بيانات معينة إذا أغفلت ، لايصححها حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لأن الحضور لم يحقق الهدف المقصود منها ، مثل تاريخ إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – أو توقيع المحضر ، أو بيانات المعلن " طالب الإعلان " ، وميعاد الإعلان .

فيجب تفسير المقصود من عبارة : " العيب فى الإعلان " – والتى وردت فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – بالنظر إلى أساسه ، وهو تحقق الغاية من حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " . فإذا كان العيب فى الإعلان لايؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأق" الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ل إلى تحقيق الغاية منه ، فإنه لايصحح .

ومن أمثلة البطلان بسبب عيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – والذى يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " إلى زوال البطلان : أن تعلن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – فى يوم عطلة رسمية ، أو قبل الساعة السابعة صباحا ، أو بعد الساعة الثامنة مساء ، أو تسلم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى أحد أقارب المراد إعلانه فى موطنه ، دون أن يثبت المحضر أنه من الساكنين معه ، أو تسلم فى موطن الأعمال ، أو فى الموطن المختار ، فى أحوال يتعين فيها تسليمها لذات المراد إعلانه ، أو فى موطنه الأصلى ، أو تسلم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه فى غير موطنه [1] ، أو تسلم إليه فى مكان لم يتخذه موطنا مختارا [2] ، أو لايوجه المحضر إلى المعلن إليه خطابا موصى عليه ، يخبره فيه بمن تسلم الصورة فى موطنه ، أو تسلم صورة صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى مدير المصلحة المختصة ، بدلا من تسليمها إلى هيئة قضايا الدولة ، عملا بنص المادة (١٣) من قانون المرافعات المصرى ، أو تسلم إلى النيابة العامة ، لجهل المدعى بموطن خصمه ، دون أن تتضمن آخر موطن كان معلوما له فى

---

[1] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٣/٣/٥ – ٤ – ٦٠٧ .

[2] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١/٢٣ – ١٤ – ١٥٣ .

مصر ، أو فى الخارج . ففى كل هذه الأحوال ، وغيرها من الأحوال الأخرى التى تكون فيها الورقة باطلة بسبب عيب فى إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – يزول البطلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

تحديد المقصود بالعيب المتعلق بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية ، أو بالجلسة المحددة لنظرها :

لامشكلة فى تحديد المقصود بالعيب فى بيان المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، والذى يصححه حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " :

فيقوم هذا العيب إذا لم تحدد المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية ، أو لم يحدد تاريخ الجلسة المحددة لنظرها تحديدا كافيا ، أو أن تذكر المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية ، أو يذكر تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها الدعوى القضائية خطأ ، أو يغفل ذكرهما على الإطلاق [١] .

من الواضح أن بيان تحديد المحكمة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو بيان تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها يقصد بهما تحقق إجتماع المدعى ، والمدعى عليه أمام المحكمة التى ستنظر الدعوى القضائية ، فى الميعاد المقرر ، فإذا تحقق هذا الإجتماع ، بحضور المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ،فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن الغاية من هذين

---

[١] - أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – ص ٢٨٧ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، فتحى والى – الوسيط – ص ٧٤٧ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – طبعة سنة ١٩٨١ – ص ٢٣٨ ، ومابعدها .

البيانين تكون قد تحققت ، ويعتبر الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، وفقا لنص المادة (١١٤) مـن قـانون المرافعـات المصرى ، ويكون التمسك بالبطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقـة التكليـف بالحضور ، لتعيبها فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها – رغم تحقق الغاية مـن الشكل – يعد من قبيل المغالاة فى الشكلية ، ويتنافى مع نص المادة (٢٠) مـن قـانون المرافعـات المصرى :

فحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قـانون المرافعـات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحـددة لنظرهـا بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصـرى** " من شأنه إزالة البطلان الناشئ عن الخطأ فيهما ، أو حتى إغفالهما كلية .

وخلو صورة الورقة المعلنة إلى المدعى عليه من بيان التاريخ المحدد لنظر الدعوى القضائية ، من شأنه أن يحول بين المدعى عليه وبين الإتصال بها ، عن طريق الحضور أمام القضاء ، الأمر الـذى يفـوت الغاية من تلك الورقة ، ويبطلها تبعا لذلك ، وإذا ماقضت المحكمة فى هذه الحالة ، فإن قضاءها يكـون واردا على غير خصومة قضائية ، إلا أن هذه النتيجة لاتترتب إلا عند عدم حضور المدعى عليـه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، مـن أزواجـه ، أو أقاربـه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصـرى ، فـى الجلسـة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانهـا إلـى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقـل " **الفقرتـان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " .

وعدم تحديد الدائرة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو عدم ذكر الساعة المحددة لنظرها – فيمـا عـدا الدعاوى المستعجلة – لايرتب أى بطلان لصحيفة إفتتاحها ، أو ورقة التكليف بالحضور [1] . ومن ثـم ، لايجوز للمدعى عليه أن يتخلف هو ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنـه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو يمتنع عن إيداع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتـاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحـددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المـادة (٦٥) مـن قـانون المرافعـات المصرى " بسبب هذه العيوب ، مدعيا بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية .

---

[1] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ٨٩ .

مايخرج مـــن دائرة تطبيق نص المــادة (١١٤) مـــن قانون المرافعات المصرى :

لايزول البطلان الناشئ عن خطأ فى بيانات تهدف إلى تحقيق غاية أخرى خلاف دعوة المـدعى عليـه للحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله مـن المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرهـا ، أو إيداعـه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المـدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعـة مـن المـادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

يخرج من دائرة تطبيق نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى العيب فى تـاريخ إعـلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – أو فى البيانات الخاصة باسم المدعى ، أو بوقائع الدعوى القضائية ، أو باسم المحضـر ، أو توقيعـه ، أو مخالفـة مواعيد إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم :

إذ أن هذه البيانات لايقصد بها ضمان وصول الورقة إلى علم المدعى عليه ، حتى يحضر هو ، أو مـن يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـهاره إلـى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى اليوم المكلف بالحضور فيه ، أو يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المـدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " . كما لايمكن أن يقال أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصـهاره إلـى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـددة لنظـر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلـى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقـل " الفقرتـان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " قد حقق الغاية من هذه البيانـات ، والتى تهدف إلى تحقيق أغراض أخرى لاتتصل بحضور المدعى عليه ، أو حضور مـن يوكلـه مـن المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرهـا ، أو إيداعـه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المـدعين – عنـد تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعـة مـن المـادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

---

[١] - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٤٧ – ص ٤١٣ .

هل تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يتناول غير البيانات الواردة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ؟ :

كبيان موضوع الطلب القضائى ، وأسانيد المدعى فى الدعوى القضائية .

لايصحح حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " البطلان الناشئ عن تخلف غير البيانات الواردة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – **كبيان موضوع الطلب القضائى ، وأسانيد المدعى فى الدعوى القضائية** – لأن هذه البيانات لاترمى إلى حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، حتى يقال أن الحضور يحقق الغاية من البيان المعيب ، ولأن المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى لم تنص عليها . وبالتالى ، فلايمكن أن يؤدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " إلى تصحيحها ، باعتباره واقعة قانونية مصححة .

ففيما عدا العيوب الثلاثة التى وردت فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – **وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية** – والتى يصححها حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة

المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " ، فإن حضور المدعى عليه " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " **الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى** " لايصحح البطلان الناشئ عن العيب ، وإنما يكون له الحق فى الحضور ، والتمسك بالبطلان – **كما إذا كان العيب ناشئا عن عدم تحديد موضوع الدعوى القضائية ، أو عدم بيان أسانيدها ، أو عدم مراعاة المواعيد المقررة لرفع الدعوى القضائية ، أو إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم ، عند تعددهم** [1] – ، ولكن يشترط للتمسك بالدفع بالبطلان فى هذه الحالة أن يبدى مع سائر الدفوع الشكلية ، قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، أو إبداء أى دفع بعدم القبول [2] ، فإذا لم يتمسك بالدفع بالبطلان فى هذا الوقت ، فإن الإجراء يعتبر صحيحا ، رغم ماقد يعتريه من أوجه البطلان غير المتعلقة بالنظام العام [3] .

وبمعنى آخر ، يقتصر سبب البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى على مخالفة بيان المحكمة التى ستنظر الدعوى القضائية ، أو تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى الورقة المعلنة ، والعيب فى إعلان هذه الورقة . فإذا كان سبب البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور غير ماذكر – **كعدم بيان تاريخ إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – ورقمه ، واسم المحضر ، وتوقيعه ، أو الإعلان فى غير الأوقات المحددة لاتخاذ الإجراءات ، وكذلك عدم الإعلان كلية** – فلايزول هذا البطلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة

---

[1] - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٤١٠ ، ٤١١ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٥٢٢ ، فتحى والى – الوسيط – ص ٤٤٧ ، نبيل إسماعيل عمر – إعلان الأوراق القضائية – ص ٢٤٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣٠ – السنة (٤٦) – ص ١٧٣٥ . مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٣ .

[2] - أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط – ص ٢٦٣ .

[3] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٢/٢/١٠ – فى الطعن رقم (٤٠٣٢) – لسنة (٦٠) ق – مجلة القضاء – السنة (٢٥) – ص ٥٧٢ .

المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى .

وإذا كان البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها راجعا لتخلف غير البيانات المقررة فى المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى – وهى أن يكون البطلان ناشئا عن عيب فى الإعلان ، أو بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية – وعن للمدعى عليه التمسك بالبطلان ، وجب عليه أن يدلى به قبل التكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، أو فى مذكرة بدفاعه ، يودعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " – حسب الأحوال – وإلا سقط حقه فى الإدلاء به .

تصحيح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها فى الإعلان ، أو فى بيان المحكمة ، أو فى تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، وفقا لنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، واعتبار الإعلان صحيحا منذ القيام به ، وليس منذ الحضور ، حتى ولو كان هذا البطلان ناتجا عن تزوير فى ورقة الإعلان ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " على الأقل لايشمل تخلف بعض بيانات الإعلان :

مثل تاريخ الإعلان ، لأن الغرض من هذا البيان لايحققه مجرد حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " . فبالنسبة لإغفال ذكر تاريخ إعلان الورقة ، فإنه يؤدى إلى بطلانها بطلانا متعلقا بالنظام العام ، لايزول بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى

الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، ولابالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، إذ تفقد ورقة التكليف بالحضور رسميتها ، وتتجرد من هذه الصفة ، إذا افتقرت إلى تاريخها ، عملا بالقواعد العامة .

وكذلك البيانات المتعلقة بالمدعى ، وبيان إسم المحضر ، وتوقيعه [١] ، لايصحح البطلان الذى لحق بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو ورقة التكليف بالحضور ، لتعيبها ، بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل .**
فبيان إسم المحضر ، والمحكمة التى يعمل بها يقصد به التحقق من صفة الشخص الذى باشر الإعلان ، وهل هو المحضر ؟ . فيكون للورقة رسميتها ، أم هو شخص آخر ؟ . فتعتبر الورقة كأن لم تكن ، ولايكون لها وجودا ، أو كيانا ، بصرف النظر عن تحقيق الغرض من الإعلان ، وهو حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فى الزمان ، والمكان المعينين لحضوره ، فمثلا : الدعوى الشفوية التى يوجهها المدعى إلى خصمه ، تحقق الغرض المقصود من ورقة التكليف بالحضور ، إذا حضر فعلا المدعى عليه ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى إلى المحكمة ، فى الوقت الذى حدده له خصمه ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وقام بإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " . ومع ذلك ، فهى لاتكفى لانعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية . وعلى ذلك ، إذا ثبت أن الورقة لم تعلن بواسطة محضر ، فلايكون لها وجودا . أما إذا ثبت أنها أعلنت بواسطة محضر غير مختص ، فإن البطلان الناشئ عن ذلك يزول بحضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٤/٢٥ – مجموعة النقض – السنة (١٩) – ص ٨٦٨ .

أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

ويكون توقيع المحضر شرطا لازما لوجود الورقة الرسمية ، فخلو الورقة المعلنة منه يوجب على المحكمة أن تقضى ببطلانها من تلقاء نفسها ، وحضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايسقط حقه فى التمسك ببطلان الورقة المعلنة فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أو أمام محكمة النقض .

يدخل جانب من الفقه من بين عيوب الإعلان المقصودة فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، والتى يصححها حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " العيب من حيث التاريخ الذى حصل فيه الإعلان ، والعيب فى البيانات الخاصة بالمدعى ، والمدعى عليه ، ومن يمثلهما ، ويقرر أن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يزيل مابالورقة من بطلان شكلى عن إهمال هذه البيانات [١] :

ونحن لانرى مع جانب من الفقه [٢] هذا الإتجاه ، إذ لو أراد المشرع الوضعى المصرى ذلك ماسكت عن النص عليه فى نص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، ومن الناحية التشريعية ، فإن

---

١ – أنظر : العشماوى – قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن – الجزء الثانى – بند ٧٧٠ ، وأيده فى بعضه : فتحى والى – الوسيط – بند ٣٠٠ .

هذه البيانات خطيرة ، وبغير توافرها لايمكن أن يقال أن الخصومة فى الدعوى القضائية قد انعقدت ، ونشأت من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة ، وقد لايدق الأمر إذا حضر المدعى ، والمدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية . أما إذا فرض وحضر المدعى عليه وحده ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فكيف يتسنى النقاش فى صفة رافع الدعوى القضائية ، أو صفته هو فى إقامة الدعوى القضائية عليه ؟ . وكيف يتصور أن يكون مجرد حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " مصححا لشكل الورقة ؟ . وماعلة حرمانه من التمسك بالبطلان فى صورة دفع فى هذه الحالة ؟ . ثم ماشأن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " بإغفال موطن خصمه ، ذلك الإغفال الذى قد يعجزه عن الإتصال به ، لتسوية النزاع بينهما وديا ؟ .

بالنسبة للبيان الخاص باسم المعلن إليه ، موطنه ، ومهنته ، فإنه يجب الرجوع إلى العلة من تقرير هذا البيان :

فمما لاشك فيه أن الغرض من هذا البيان هو تعيين شخصيته ، فإن حضر ، أو حضر من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وأعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – **عند تعددهم** – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، رغم العيب الذى يشوب البيان الخاص به ، فإن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة

---

[٣] - أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٣٣٧ .

المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " يزيل البطلان ، إذ بذلك تكون قد تحققت الغاية من هذا البيان [١] . أما إذا كان المعلن إليه ليس هو الشخص المطلوب حضوره ، فبديهى أن حضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " لايزيل عندئذ البطلان .

يملك المدعى عليه الحضور ، أو يحضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو أن يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ويعلنها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، والتمسك بتزوير محضر الإعلان ، والذى ينطوى على تمسك بانعدام الإعلان :

ولايعد مجرد التمسك بعيب فى طريقة الإعلان مبطلا له ، ولاتزول حالة انعدام الإعلان بحضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، أو بالتكلم فى موضوع الدعوى القضائية ، لأن هذا ، أو ذاك لايخلق الحالة القانونية الناشئة عن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية [٢] .

---

[١] - **أنظر :** أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٢٦٦ – الهامش رقم (١) ، فتحى والى – مبادئ – بند ٢٦٥ ، ص ٤٠٨ ، ٤٤٦ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٣/٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٣٧٢ .

[٢] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٧/٥/١ – مجموعة / محمود عمر – ٥ – ٤٢٤ ، والتعليق عليه من : محمد حامد فهمى .

وإغفال بيانا جوهريا لازما لرسمية الورقة يعدمها ، ولايجدى حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " فى تصحيحه .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الناشئ عن إغفال توقيع المحضر على صورتها من النظام العام ، ولايسقط الحق فى التمسك به بحضور المدعى عليه " المعلن إليه " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، أو بعدم تمسكه به ، أو بالنزول عنه [١] .

ولايسقط حق التمسك بعدم قبول الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لرفعه فى غير ميعاده المقرر قانونا بحضور المطعون ضده " **المعلن إليه** " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظره ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، وإعلانها إلى الطاعن ، أو الطاعنين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظره بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، لأنه من النظام العام [٢] .

لايسقط حق التمسك باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، لعدم إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة – وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى – بحضوره ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ،

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/٥ – رقم (٣٢) – السنة (٥٠) ق .

[٢] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ – رقم (٥٢١) – السنة (٥٠) ق ، ١٩٦٨/٤/٢٥ – السنة (١٩) – ص ٨٦٨ .

وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " :

لأنه من مواعيد الحضور ، أو لعدم إعلان المدعى عليه بها على وجه الإطلاق [١] . فلايصحح حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " البطلان الناشئ عن عدم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة – وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى – [٢] . ولهذا ، فإنه إذا تم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة ، فإن حضور المدعى عليه ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل لايصحح هذا العيب [٣] .

وإذا تم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – بشكل باطل ، وذلك فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة – وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى – وتخلف المدعى عليه ، أو من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظرها ، أو لم يودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل ، ثم أعيد إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية بشكل صحيح ، وحضر المدعى عليه ، أو حضر عنه من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) من قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحددة لنظرها ،

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٥/١٢/٤ – رقم (٤٧) – السنة (٥٥) ق ، ١٩٨٣/٤/٢٨ – رقم (٥٢١) – السنة (٥٠) ق ،

[٢] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/١٢/٧ – الطعن رقم (٥٨٤) – لسنة (٤٤) ق .

[٣] – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/١٢/٣٠ – السنة (٢٦) – ص ١٧٣٥ ، مشارا لهذا الحكم لدى : فتحى والى – الوسيط – ص ٤٤٦ ، ٤٤٧ .

بناء عليه ، أو كان قد أودع مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرهـا ، وأعلنهـا إلـى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام علـى الأقـل " الفقرتـان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، فإن له الحق فى التمسك بـبطلان الإعلان الأول ، وباعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن – عملا بـنص المـادة (٧٠) مـن قـانون المرافعات المصرى – إذا كان إعلانه الجديد بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد تم بعد انقضاء ثلاثـة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة[١] .

إيداع صحيفة إفتتاح الدعـوى القضائيـة مستوفيـة بياناتهـا ، وملحقاتها فـى قلم كتـاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع بـه الدعوى القضائية . ومـن ثـم ، أنتجـت آثـار المطالبـة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمثلـه

متى تم تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على النحو الذى تتطلبه المـادة (٢/٦٣) مـن قـانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب التقدم بها إلى قلم الكتاب بالمحكمة المراد رفعها إليها ، لقيدها فى سجل قضايا هذه المحكمة ، وفى جدول أعمالها لجلسة محددة ، مع مايلزم لإجراء هذا القيد من أداء للرسـوم القضائية[٢] ، ومن إرفاق لجميع أصول المستندات المؤيدة للدعوى القضائية ، أو صورا منهـا تحـت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة الإثبات لدعواه ، مع مذكرة شارحة لطلبات المدعى ، أو إقرارا باشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على شرح كامل لها ، وصورة من المذكرة ، أو الإقرار بقـدر عدد المدعى عليهم " المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى "[٣] ، حتى يتمكن المدعى عليـه من الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى القضائية ، فيتمكن من الإدلاء بدفاعـه فـى الجلسـة

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ – ص ٥٦٧ .

٢ - مع مراعاة ماتنص عليه المادة (٣) من الباب الأول " أحكام عامة " من القـانون الوضـعى المصـرى رقـم (١) لسنة (٢٠٠٠) بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصـية – والمنشـور بالجريدة الرسمية ، العدد (٤) مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ – على أنه :

" لايلزم توقيع محام على صحف دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الجزئية ، فإذا رفعت الدعوى بغير توقيع محام على صحيفتها كان للمحكمة عند الضرورة أن تندب محاميا للدفاع عن المدعى . ويحدد الحكم الصـادر فى الـدعوى أتعابـا للمحامى المنتدب ، تتحملها الخزانة العامة ، وذلك دون إخلال بالتزام مجالس النقابات الفرعية بتقديم المساعدات القضائية على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماه .

وتعفى دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من كافة الرسوم القضائية فى كافة مراحـل التقاضى " .

٣ – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

الأولى ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعه قبلها ، بثلاثة أيام على الأقل " المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

فتتلخص إجراءات إقامة الدعوى القضائية – وفقا للقواعد العامة – فى أن الخصم ، أو وكيله يحرر صحيفة إفتتاحها ، ويقدمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لتودع به ، ويدفع المدعى الرسوم القضائية ، وتقيد الدعوى القضائية ، وتعلن صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه بورقة التكليف بالحضور .

إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فى قلم كتاب المحكمة بنظرها " الإجراء الذى ترفع به الدعوى القضائية " [١]

يستلزم الإجراء الإفتتاحى للخصومة القضائية أن يودع أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها فى قلم كتاب المحكمة :

يجب أن تتصل الخصومة القضائية بالمحكمة التى ستفصل فيها ، فلاخصومة قضائية بغير قاض ، ولاقضاء إلا فى خصومة قضائية ، ويتحقق هذا الإتصال عن طريق إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة بنظرها [٢] ، [٣] . فمتى تم تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على النحو الذى تتطلبه المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب التقدم بها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها [٤] ، لقيدها فى سجل قضايا هذه المحكمة ، وفى جدول أعمالها ، لجلسة محددة ، مع مايلزم لإجراء هذا القيد من أداء للرسوم القضائية ، ومن إرفاق لجميع أصول المستندات المؤيدة للدعوى القضائية [٥] ، أو صورا منها تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١/٥ – س (١٩) – ص ١٣٢ – الطعن رقم (١٠٥) – س (٣٣) ق .

٢ - الذى يقوم بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – الأصل ، وعدد من الصور بقدر عدد المدعى عليهم ، وصورتين لقلم كتاب المحكمة – هو المدعى ، أو من ينوب عنه – كمحاميه مثلا .

٣ – تعتبر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قبل إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ورقة عرفية ، لأن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لم يستلزم تحريرها أمام موظف عام مختص بالمحكمة . ومن ثم ، يجوز الطعن على بياناتها ، وماتحمله من توقيعات بالإنكار ، وفقا لنص المادة (٣٠) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، ولاتلحق الرسمية بها إلا بتدخل الموظف العام المختص ، وفى حدود البيانات التى قام بها ، أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٣/٢/٤ – فى الطعن رقم (١٦١٨) – لسنة (٥٤) قضائية .

٤ - لايلزم بيان إسم موظف قلم كتاب المحكمة المختصة الذى تسلم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/٢٧ – فى الطعن رقم (١٣٠٩) – لسنة (٤٧) قضائية – ٣١ – ٦٢٩ .

٥- فإذا لم يفعل المدعى ذلك ، فإن الدعوى القضائية تعد رغم ذلك مرفوعة على نحو صحيح ، كل ماهنالك أنه إذا ترتب على قبول المستند بعد هذا الميعاد تأجيل نظر الدعوى القضائية ، بناء على طلب الخصم الآخر ، للإطلاع عليه ، والرد ، فإن على المحكمة الحكم على مقدم المستند بغرامة لاتقل عن مائة جنيه ، ولاتجاوز خمسمائة جنيه " المادة (٩٧ /١) من

الإثبات لدعواه ، مع مذكرة شارحة لطلبات المدعى ، أو إقرارا باشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية على شرح كامل لها ، وصورة من المذكرة ، أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم " المادة (١/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " [١] ، حتى يتمكن المدعى عليه من الإطلاع عليها قبل اليوم المحدد لنظـر الدعوى القضائية ، فيتمكن من الإدلاء بدفاعه فى الجلسة الأولى ، أو يتمكن من تقديم مذكرة بدفاعـه ، قبلها ، بثلاثة أيام على الأقل المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " [٢] . فالقاعدة فى رفـع الدعوى القضائية هى أنها ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أى أن الإتصال يحدث أولا بين المدعى ، والمحكمة ، قبـل أن يتم إخبار المدعى عليـه ، فتـنص المـادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة ، وترتب آثارهـا القانونيـة " الإجرائيـة ، والموضوعية " طبقا لقانون المرافعات المصرى من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمـة المختصة بنظرها ، وليس من وقت إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعي عليهم – عند تعددهم – فإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو الإجراء الذى تعتبر به قـد رفعت ، وأنتجت آثارها القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، دون نظر للإجراءات التى سـبقته ، أو الإجراءات الاحقة عليه .

والحكمة من اعتبار أن الدعوى القضائية ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بنظرها هى حفظ حق المدعى بمجرد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلـم كتـاب المحكمـة المختصة بنظرها ، حتى لايتحمل تأخير المحضر فى إعلانها ، مما قد يؤدى إلى تقادم حقه ، دون خطأ

قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعـض أحكـام قانون المرافعات المصرى .

١ – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

[٢] - أوجبت المادة (٤/٦٥) من قانون المرافعات المصرى على المدعى عليه فى جميع الدعاوى – عدا المستعجلة – والـتى أنقص ميعاد الحضور فيها أن يودع فى قلم كتاب المحكمة مذكرة بدفاعه ، يرفق بها مستنداته ، قبل الجلسة المحـددة لنظـر الدعوى القضائية بثلاثة أيام على الأقل ، حتى تتهيأ الدعوى القضائية لنظرها فى الجلسة الأولى ، ولكن هذا الإجراء تنظيميا ، لايترتب على مخالفته ثمة بطلان .

منه ، ، كما يجنب المتقاضى إحتمال وقوع بطلان فــى الإجــراءات ، بســبب وقــوع أخطــاء مــن المحضرين [١] .

والعبرة باعتبار صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد أودعت فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرهــا أن يتم تقديم أصلها ، وصورا منها بقدر عدد المدعى عليهم ، فضلا عن صورتين لقلم كتــاب المحكمــة ، مرفقا به مايفيد سداد الرسوم القضائية المقررة على ذلك ، أو إعفاء المدعى منها " المادة (٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى " [٢] ، إذ بهذا الإجراء تصبح صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى حوزة قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ويفقد المدعى سيطرته عليها ، فيتحقق المقصود بإيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها .

وإعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتــاب المحكمــة المختصــة بنظرها هو حكما إستحدثه قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، قصد به التيسير على رافع الدعوى القضائية ، حيث كانت الدعوى القضائية ترفع فى ظل قانون المرافعــات المصــرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ بتكليف بالحضور ، بحيــث لاتنــتج آثارهــا القانونيــة " إجرائيــة ، وموضوعية " إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – الأمــر الذى كان يحمل المدعى مغبة تراخى آثار رفع الدعوى القضائية إلى ذلك الحين [٣] .

فقد كانت المادة (٦٩) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك " .

ومن ثم ، فإن الدعوى القضائية لم تكن تعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها – بكل مايترتــب على ذلك من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " – إلا بتمام إعلان صحيفة إفتتاحها إلــى المــدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – وقد أكد المشرع الوضعى المصرى ذلك بما كان ينص عليــه فى المادة (٧٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لســنة ١٩٤٩ مــن أن الــدعوى القضائية لاتعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها ، وتنتج الآثار القانونية المترتبة على رفعهــا " الإجرائية ، والموضوعية " إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى علــيهم – عنــد تعددهم .

وقد سلك المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقــم (١٣) لســنة ١٩٦٨ مسلكا مغايرا ، فاعتبر أن الدعوى القضائية تكون مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها منــذ إيــداع

---

١ – **أنظر : فتحى والى – المرجع السابق – بند ٢٦٢ .**

٢ – **والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعــات المصرى .**

٣ – **أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٤١٥ – ص ٥٢٢ .**

صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لا من وقت إعلانها إلى المدعى عليــه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم ، ورتب الآثار القانونية التى تنتج عن رفعها " الإجرائية ، والموضوعية " إلى المحكمة – كقاعدة – على إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لاعلــى إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – فنص فى المادة (١/٦٣) منه على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وفى المادة (٦٧ /٢) نص على أنه :

" وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضــرين لإعلانها ورد الأصل إليه " .

كما نص فى المادة (١/٦٨) منه على أنه :

" على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه إلا إذا كان قد حدد لنظر الدعوى جلسة تقع فى أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب أن يتم الإعــلان قبــل الجلسة ، وذلك كله مع مراعاة ميعاد الحضور " .

فأصبحت الدعوى القضائية – وفى ظل قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لســنة ١٩٦٨ – تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها . أمــا إعلان المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – بها ، فقد أصبح إجراء منفصــلا عــن رفــع الدعوى القضائية ، وتاليا له ، قصد به المشرع الوضعى المصرى إعلامه بها ، وبطلبات المدعى فيها ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، كى يعد دفاعه ، ومستنداته ، فإن هو أعلن قانونا بصحيفة إفتتــاح الــدعوى القضائية ، كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها – سواء علم بها فعلا ، أو لم يعلم .

وهكذا ، تختلف التشريعات فى تنظيمها لوجود الخصومة القضائية . فمنها مايتطلب إعــلان الخصــومة القضائية أولا إلى الخصم ، أو الخصوم الموجهة إليهم الدعوى القضائية ، ثم يحدث الإيداع ، أو القيد بعد ذلك ، لكى تتصل الخصومة القضائية بالمحكمة ، وهذه الطريقة هى ماتعرف بطريقة التكليف بالحضور ، وهى الطريقة العادية لرفع الدعوى القضائية فى قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لســنة ١٩٤٩ ، ومنها مايستلزم اتصال الخصومة القضائية بالمحكمة أولا ، محددة وسيلة هذا الإتصال ، بقيد الدعوى القضائية فى سجلات المحكمة ، أى بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمــة المختصــة بنظرها ، وبهذا الإجراء تكون الدعوى القضائية قد رفعت إلى القضاء ، واتصلت بالمحكمة ، ثم تعلــن بعد ذلك فى مواعيد معينة ، لكى تنعقد الخصومة القضائية بين أطرافها ، وهذا مافعله المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، بنصه فى المادة (٦٣) منه على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الطريقة العامة فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ لرفع الدعوى القضائية إنما هى بإيداع صحيفتة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وبــه تعتبر الدعوى القضائية قد رفعت إلى القضاء ، أما إعلانها بعد ذلك ، فلايعدو أن يكون إجراء يتحقق به إنعقاد الخصومة القضائية بين أطرافها من الأحياء ، فيتم انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المــدعى عليــه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم [١] ، أو بما يقوم مقامــه " المــادة (٣/٦٨) مــن قــانون المرافعــات المصرى " [٢] . فإذا كان يكفى لإجراء المطالبة القضائية " أى رفع الدعوى القضائية " إيداع صــحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وذلك على النحو الذى تضمنته المادة (١/٦٣) مــن قانون المرافعات المصرى ، وإذا كان إجراء المطالبة القضائية على هذا النحــو يترتــب عليــه بــدء الخصومة القضائية ، إلا أن إنعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية يكون مشروطا بتمام المواجهة بــين الخصوم ، فإذا لم تتحقق المواجهة ، وقع الحكم القضــائى الصــادر فــى الــدعوى القضــائية عندئــذ معدوما [٣] .

ولايغنى إنعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية عن سبق تمام المطالبة القضائية ، كمــا لايغنــى تمــام المطالبة القضائية عن انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية ، فإن صدر الحكم القضائى فــى الــدعوى القضائية ، رغم تخلف أحد الإجراءين ، وقع معدوما . فمع ارتباط إجراء رفع الدعوى القضائية بتمــام المطالبة القضائية ، عن طريق إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصــة بنظرها بإجراءات صحيحة ، وفقا لما نصت عليه المادة (١/٦٣) من قانون المرافعــات المصــرى ، بإجراء انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية ، بتمام المواجهة بين الخصوم ، سواء بــإعلان المــدعى عليه بصحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا ، أو بحضوره بغير إعلانه بصحيفتها ، على نحو يعتــد بــه فــى انعقاد الخصومة القضائية ، وفقا لنص الفقرة الثالثة المضافة للمــادة (٦٨) مــن قــانون المرافعــات

---

(١) وفى هذا يختلف قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨عن قــانون المرافعــات المصــرى الســابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، حيث كانت الدعوى القضائية فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقــم (٧٧) لســنة ١٩٤٩ ، وفى ظل القانون الأهلى السابق عليه تعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها ، والخصومة القضائية منعقدة فيها فى وقت واحد ، وهو إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم . ومن هــذا الوقــت ، كانت الدعوى القضائية تنتج آثارها القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " .

٢ - والمضافة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والتى جاء نصها على النحو التالى :

" ولاتعتبر الخصومة منعقدة فى الدعوى إلا بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه مالم يحضر الجلسة " .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٢٢١ –١ ، ص ٤٥٩ .

المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها بدون إعلانه ، أو بناء على إعلان باطل ، إلا أن كلا منهما يكون إجراء مستقلا عن الآخر ، ولايغنى عنه ، فإذا فرض أن تمت المواجهة بين الخصوم فى الدعوى القضائية ، بإعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها ، على نحو يعتد به فى انعقاد الخصومة القضائية ، وفقا لنص الفقرة الثالثة المضافة للمادة (٦٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها بدون إعلانه ، أو بناء على إعلان باطل ، ولكن لم يسبق ذلك إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو وقع الإيداع باطلا ، فإن الحكم القضائى الذى سيصدر فى الدعوى القضائية عندئذ يكون معدوما .

وبالمثل ، إذا رفعت الدعوى القضائية بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها بإجراءات صحيحة ، ولكن المواجهة لم تتم بين الخصوم فيها ، بأن لم يحضر المدعى عليه على نحو يعتد به فى انعقاد الخصومة القضائية ، وفقا لنص الفقرة الثالثة المضافة للمادة (٦٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها بدون إعلانه ، أو بناء على إعلان باطل ، ولم يكن قد أعلن بصحيفة إفتتاحها ، أو وقع إعلانه باطلا ، فإن الحكم القضائى الذى سيصدر فى الدعوى القضائية عندئذ يكون معدوما ، لصدوره فى دعوى قضائية لم تنعقد فيها الخصومة القضائية .

فإن كانت المطالبة القضائية تتم بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهو مايترتب عليه كأثر إجرائى بدء الخصومة فى الدعوى القضائية ، إلا أن تمام المواجهة – سواء بتمام إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا ، أو بمجرد حضوره فى الجلسة المحددة لنظرها – يعتبر شرطا لازما لانعقاد الخصومة القضائية فيها ، ويكون وجود الخصومة القضائية – والذى بدأ بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – معلقا على شرط تمام المواجهة ، فإن تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية ، كأثر إجرائى للمطالبة القضائية ، لأن الخصومة القضائية وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها ، بالفصل فى الدعوى القضائية [١] .

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٦/٢٢ – فى الطعن رقم (١٥٨) – لسنة (٤٨) ق ، ١٩٨٤/١/٢٦ – فى الطعن رقم (١٢٧) – لسنة (٥٠) قضائية ، ١٩٨٧/٦/١٠ – فى الطعن رقم (١٣٧١) – لسنة (٥٠) قضائية ، ١٩٨٨/١٢/١٨ – فى الطعن رقم (١١٨٠) – لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٩/١٢/٨ – فى الطعن رقم (١٦٣٢) – لسنة (٥٨) ق .

ومن خلال هذا النظر ، فرقت محكمة النقض المصرية بين المطالبة القضائية ، وبين الخصومة القضائية ، فأكدت أنه : " وإن كانت المطالبة القضائية تتم بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلـم كتـاب المحكمة المختصة ، وهو مايترتب عليه كأثر إجرائى بدء الخصومة القضائية ، إلا أن تمام المواجهـة ، سواء بتمام إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا – حسـبما اشـترطت بعض الأحكام القضائية – أو بمجرد حضور المدعى عليه – حسبما ذهبت أحكام قضائية أخرى – يعتبر شرطا لازما لانعقاد الخصومة القضائية ، ويكون وجود الخصومة القضائية – والذى بدأ بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها معلقا على شرط تمام المواجهة ، فـإن تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية ، كأثر إجرائـى للمطالبـة القضـائية ، لأن الخصـومة القضائية وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها ، بالفصل فى الدعوى القضائية " [١] .

كما قضت بأنه : " يكون إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه إجراء لازما لانعقاد الخصومة فيها بين طرفيها ، ذلك أن الإعلان يرمى – إعمالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات – إلى إيصال واقعة معينة إلى علم المعلن إليه ، وإذ يتطلبه القانون ، فإنه يعتبر الوسيلة الوحيـدة لهـذا العلم . بمعنى ، أنه لايجوز عند عدم القيام به ، أو تعييبه ، الإستعاضة عنه ، أو تكملته بـالعلم الفعلـى للواقعة . كما لايصححه إبداء المدعى لطلباته شفاهة فى الجلسة المحددة لنظـر الـدعوى القضـائية ، وتمسك المدعى عليه بالخصومة القضائية . كما أن الخصومة القضائية رغم أنها تقـوم بـين الطـرفين بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، طبقا لنص المادة (٦٣ / ١) من قانون المرافعات المصرى ، إلا أنها لاتكون صالحة لأن يباشر فيها أى إجراء من جانب القضاء ، وأعوانه قبل انعقادها . فالصحيفة غير المعلنة لاتنعقد بها الخصومة القضائية ، ولايترتب عليها أى إجراء ، أو حكـم صحيح ، ولايغير من ذلك حضور المدعى عليه أمام محكمة أول درجة ، وترافعه فى الدعوى القضائية ، مما يفيد تنازله عن البطلان " [٢] .

وقضت بأنه : " وحيث أن هذا النعى يكون سديدا ، ذلك أن المشرع الوضعى المصرى قد نص فى المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ على أن الدعوى القضـائية ترفع إلى المحكمة بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، وأوجبـت **المادة (٦٧) منه على قلم كتاب المحكمة أن يسلم أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وصورها إلى قلم المحضرين ، لإعلانها ، ونصت المادة (٦٨) منه قبل تعديلها بالإضافة ، بالقانون الوضـعى**

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/٥/١٥ – فى الطعن رقم (١١٥)– لسـنة (٣٨) قضـائية – ٢٤– ٧٤٨ ، ١٩٧٧/٥/٣٠ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٢٨) – الجزء الأول – الطعن رقم (٤١٩) – لسنة (٤٣) القضائية – ص ١٣١٣ ، ١٢/١١ /١٩٧٩ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٣٠) – العدد الثالـث – فى الطعـن رقم (٤٧٤) – لسنة (٤٣) القضائية – ص ٢١٥ .

[٢] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٥/١٨ – فى الطعن رقم (١٢٨٢) – لسنة (٤١) قضائية .

المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ على إلزام قلم المحضرين بإعلان صـحيفتها ، ويبـين مـن هـذه النصوص القانونية الوضعية المصرية أن الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة أمام القضاء العام فى الدولـة بمجرد إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة . أما إنعقاد الخصومة فيها ، فهو إجراء منفصلا عن رفع الدعوى القضائية ، فلا يتم إلا بالإعلان ، حتى يعلم المدعى عليه بطلبـات المـدعى ، وبالجلسـة المحددة لنظرها ، لإعداد دفاعه ، ومستنداته ، فإن هو أعلن قانونا بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـائية ، كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها ، وإيذانا للقاضى فى المضى فى نظرها ، سواء مثل المـدعى عليـه بالجلسات المحددة لنظرها ، أو لم يحضر " .

كما قضت بأنه : " إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه يبقى كما كان فى ظل قانون المرافعات المصرى الملغى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ إجراء لازما لانعقـاد الخصـومة فـى الـدعوى القضائية بين طرفيها ، يترتب على عدم تحققه ، بطلانها ، ذلك أن الخصومة القضائية إنما وجدت لتسير حتى تحقق الغاية منها بالفصل فى الدعوى القضائية ، وهـو بطلانـا لايصـححه حضـور المطلـوب إعلانه " [١] .

وقضت بأنه : " الخصومة القضائية وإن وجدت بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلـم كتـاب المحكمة المختصة ، إلا أنها تكون معلقة على شرط الإعلان الصحيح إلى المدعى عليه " [٢] .

كماقضت بأنه : " يكون انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية مشروطا بتمام إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه إعلانا صحيحا ، فإذا تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة ، إذ أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى أنه وإن كان يلزم لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وهـو مايترتب عليها – كأثر إجرائى – بدء الخصومة القضائية ، إلا أن إعـلان صـحيفة إفتتـاح الـدعوى القضائية إلى المدعى عليه يبقى كما كان فى ظل قانون المرافعات المصرى الملغى إجراء لازما لانعقاد الخصومة القضائية بين طرفيها ، تحقيقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ويكـون وجود الخصومة القضائية – والذى بدأ بإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمـة – معلقا على شرط إعلانها إلى المدعى عليه إعلانا صحيحا ، فإن تخلف هذا الشرط ، حتى صدور الحكم القضائى الإبتدائى فى الدعوى القضائية ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية . لما كـان ماتقدم ، وكان الثابت أن الخصومة القضائية فى هذه الدعوى القضائية لم تنعقد بين طرفيها ، لعدم إعلان الطاعن بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا وفقا للقانون ، ونظرت الدعوى القضائية أمـام محكمة أول درجة فى غيبة الطاعن ، إلى أن انتهى الحكم القضائى الذى طعنت فيه الطاعنة بالإستئناف

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٦/٢٥ – مجموعة المكتب الفـنى – السـنة (٢٨) – الجـزء الأول – فى الطعن رقم (١٤٦١) – لسنة (٤١) قضائية – ص ١٤٩٦ .

[٢] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/٤/٢٤ – مجموعة المكتب الفنى – السـنة (٢٩) – الجـزء الأول – فى الطعن رقم (٨٢٣) – لسنة (٤٧) قضائية – ص ١٠٨٩ .

، متمسكة بانعدام أثر الإعلان ، والحكم المترتب عليه ، فإن الحكم القضائى المطعون فيه إذا لم يعتد بهذا الدفاع ، وقضى فى موضوع الدعوى القضائية ، تأسيسا على أن إعلان الطاعنة بإدارة القضايا لم يتم إلا بناء على توجيه من موظف الشركة الطاعنة المختص ، وأنه لايمكنها أن تفيد من عمل مندوبها ، وفعله ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون " [١] .

وقضت بأنه : " لما كانت القاعدة المقررة فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ أن بطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية يترتب عليه بطلان الصحيفة ذاتها ، إذا كانت الدعوى القضائية فى ظل القانون القديم ترفع بالإعلان ، ولاتعتبر مرفوعة إلا بتمام وصول الإعلان القضائى للمراد إعلانه بالدعوى القضائية ، وقد اختلف الوضع فى ظل قانون المرافعات المصرى القائم رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، إذ أصبحت الدعوى القضائية فيه ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة ، وتعتبر مرفوعة من تاريخ هذا الإيداع ، وهذا الإجراء وحده هو المقرر لرفع الدعوى القضائية ، على مانصت عليه المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، وبطلان ورقة إعلان صحيفة إفتتاح لدعوى القضائية لايؤثر على ذات الصحيفة ، والصحيفة ، وورقة إعلانها إجراءان منفصلان ، فمتى تقرر بطلان الحكم القضائى ، وقيام صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فإنه يتعين المضى فى نظر موضوعها ، دون الوقوف عند حد تقرير بطلان الحكم القضائى ، فإذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى القضائية ، ورأت محكمة الإستئناف أن الحكم القضائى المستأنف باطلا لعيب شابه ، ولايمتد إلى الإجراء الذى انعقدت به الخصومة القضائية صحيحة ، فإنه يتعين على المحكمة الإستئنافية ألا تقف عند حد تقرير هذا البطلان ، والقضاء به ، بل يجب عليها أن تمضى فى الفصل فى موضوع الدعوى القضائية " [٢] .

وفى تقديرنا أن هذا الحكم القضائى الأخير قد أصاب فيما قرره من أن إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها إجراءان منفصلان ، إلا أنه لم يحالفه التوفيق حينما أجاز للمحكمة الإستئنافية أن تستمر فى نظر الدعوى القضائية ، أو الفصل فيها ، رغم أن الخصومة فى الدعوى القضائية لم تنعقد ، لعدم إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، إذ يترتب على ذلك تفويت إحدى درجتى التقاضى على خصم لم يعلن ، حتى يتسنى له الحضور ، ليناضل عن حقه . وعلى ذلك ، فمن رأينا أنه إذا قضت المحكمة الإستئنافية ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية التى قدمت لمحكمة أول درجة ، ووقفت عند حد إلغاء الحكم القضائى المستأنف ، فإن حكمها القضائى هذا لايؤثر فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ويجوز لمن كان قد رفع الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة أن يعتبر الصحيفة قائمة ، وأن يعلن دعواه القضائية من جديد إعلانا صحيحا ، وتسير الدعوى القضائية سيرها الطبيعى وفقا لقانون

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/٣ – رقم (١٧٧١) – لسنة (٥٣) ق ، ١٩٨٠/٢/٥ – رقم (٧٢٧) – لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٩/١٢/٢٩ – رقم (٧٦١) – لسنة (٤٠) ق .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/١/٢٦ – رقم (٤٢٣) – لسنة (٤١) ق .

المرافعات المدنية ، والتجارية ، إلا أنه من الأفضل له رفع دعوى قضائية جديددة ، حتى لايجابه بالدفع باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن ، عملا بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصـــرى ، أو بسقوط الخصومة القضائية ، عملا بنص المادة (١٣٤) من قانون المرافعات المصرى . فآثـــار زوال رفع الدعوى القضائية لاتترتب إلا على الحكم ببطلان صحيفة إفتتاحها ، أما إذا كانت صحيفة إفتتاحهـــا صحيحة كاملة ، ولكن إعلانها جاء باطلا ، فإن ذلك لايؤثر على ماينتجه إيـــداعها مـــن آثـــار قانونيـــة " إجرائية ، وموضوعية " ، إلا إذا كان من شأنه عدم انعقاد الخصومة القضائية فيها ، وفى غيـــر هـــذه الصورة يقف أثره عند إمكان توقيع الجزاء المنصوص عليه فى المادة (٧٠) من قـــانون المرافعـــات المصرى ، إذا لم يتم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا فى خلال ثلاثة أشهر مـــن تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وكان ذلك راجعا لفعل المدعى [١] .

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " نظر الدعوى القضائية بعد رفـــض إصـــدار أمـــر الأداء ، لايغنى عن وجوب إعلان الخصم بوقائع الدعوى القضائية ، وأدلتها ، وأسانيدها ، ولايغنى عنه أيضـــا إعلانه بأمر الرفض ، لاستقلال إجراءاتها عن إجراءات طلب الأمر " [٢] .

كما قضت بأنه : " إذا كان يكفى لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وإذا كان إجراء المطالبة القضائية على هذا النحو يترتب عليه بدء الخصومة القضائية ، إلا أن انعقاد الخصومة القضائية يكون مشروطا بتمام إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه ، فإذا تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية . فالمادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى إذ تنص على أن ترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة بناء على طلب المدعى ، بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، فإن مفادها ، أنه وإن كان يلزم لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وهو مايترتب عليها – كأثر إجرائى – بدء الخصومة القضائية ، إلا أن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه يبقى كما كان فى ظل قانون المرافعات المصرى الملغى رقم (٧٧) لســـنة ١٩٤٩ إجراء لازما لانعقاد الخصومة القضائية بين طرفيها ، تحقيقا لمبدأ المواجهة بين الخصـــوم فـــى الإجراءات القضائية ، ويكون وجود الخصومة القضائية – والذى بدأ بإيداع صـــحيفة إفتتـــاح الـــدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة – معلقا على شرط إعلانها إلى المدعى عليه إعلانا صحيحا ، فإن تخلف هذا الشرط حتى صدور الحكم القضائى الإبتدائى فى الدعوى القضائية ، زالـــت الخصـــومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية ، ذلك أن الخصومة القضائية إنما وجدت لتسير حتى تتحقق الغاية منها ، بالفصل فى الدعوى القضائية . لما كان ذلك ، وكان الحكم القضائى المطعون فيه قـــد أقـــام قضـــاءه

---

١ - يراجع فى التفرقة بين صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإعلانها : نقض مدنى مصرى – جلســـة ١٩٦٨/١/٢٥ – فى الطعن رقم (١٠٥) – لسنة (٣٣) قضائية .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/٧ – فى الطعن رقم (٦٢١) – لسنة (٤٠) ق .

ببطلان الحكم القضائى الإبتدائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لإغفال المحضر الذى يباشر الإعـلان إثبات أنه لم يجد الطاعن فى موطنه وقت الإعلان – وهو أحد البيانات الجوهرية الازمة لصحة الإعلان – ثم رتب على ذلك بطلان ماتلا الإعلان من إجراءات ، ومنها الحكم القضائى المستأنف ، وإذا استرسل الحكم القضائى فى نظر الموضوع ، والفصل فيه ، بمقولة أن العيب فى الإعلان لايصـل بالخصـومة القضائية إلى حد الإنعدام ، فى حين أنه يترتب على بطلان إعلان المدعى عليه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية زوال الخصومة القضائية ، والتى بدأت معلقة على شرط الإعلان القضائى الصـحيح ، ممـا يقتضى من الحكم القضائى المطعون عليه الوقوف عند حد تقرير بطلان الحكم القضائى المستأنف ، حتى

لايحرم الطاعن – وهو من تقرر البطلان لعدم صحة إعلانه – من نظر الدعوى القضائية على درجتين ، باعتباره من أصول التقاضى ، وإذا خالف الحكم القضائى المطعون فيه هذا النظر ، بمقولة أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، بينما الخصومة القضائية أمامها لم تنعقد ، وزالت ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه ، مما يوجب نقضه " [١] .

وقضت بأنه : " وإن كانت الدعوى القضائية تعتبر مرفوعة بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة ، إلا أن الخصومة القضائية فيها لاتنعقد إلا باعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، فـإذا قضت محكمة الإستئناف ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، لعدم إعلانها ، فلايجـوز تصـديها لموضوع الدعوى القضائية " [٢] .

كماقضت بأنه : " عدم إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إعلانا صحيحا إلى المدعى عليه يترتـب عليه ألا تنعقد الخصومة القضائية . وبالتالى ، تقف المحكمة عند حد البطلان ، دون نظـر لموضـوع الدعوى القضائية " [٣] .

ويلاحظ أنه وإن كانت أحكام محكمة النقض المصرية المتقدم ذكرها قد أشارت إلى التفرقة بين المطالبة القضائية ، وبين الخصومة القضائية ، ووقفت عند تقرير زوال البطلان كأثر لعدم تمام المواجهـة بـين الخصوم فى الدعوى القضائية ، إلا أن لازم عدم انعقاد الخصومة القضائية – لتخلف شرط المواجهة بين الخصوم فى الدعوى القضائية – هو زوال المطالبة القضائية كذلك ، بكل مأأنتجته من آثـار قانونيـة " **إجرائية ، وموضوعية** " . خاصة ، تلك التى تتصل بالحق الموضوعى محل الـدعوى القضـائية –

---

١ – **أنظر : نقض مـدنى مصـرى – جلسـة – ١٩٧٧/٥/٣٠ – فى الطعـن رقـم (٤١٩)– لسـنة (٤٣) ق ، ١٩٨٠/٢/٢٥ – فى الطعن رقم (٧٢٧) – لسنة (٤٥) ق .**

٢ – **أنظر : نقـض مـدنى مصـرى – جلسـة ١٩٧٩/١/٢٧ – فى الطعـن رقـم (٤١٩) – لسـنة (٤٦) ق ، ١٩٨٧/٦/١٠ – فى الطعن رقـم (٣٧١) – لسـنة (٥٠) ق ، ١٩٨٧/٤/٢٣ – فى الطعـن رقـم (١٠٩) – لسنة (٥٤) ق .**

٣ – **أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٩ – رقم (٢٣٥) – ورقم (٢٣٨) – لسنة (٥٠) ق .**

كقطع التقادم ، سريان الفوائد ، وزوال حسن النية – إذ فضلا عن أنه من غير المتصور أن تزول الخصومة القضائية منذ بدايتها ، ويبقى إجراء إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها مجردا – وباعتباره صورة المطالبة القضائية – منتجا آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، فإن هذا الإجراء نفسه ، وإن كان يمثل المطالبة القضائية ، إلا أنه وقد بدأت به الخصومة القضائية ، فإنه يعتبر جزء منها ، فينسحب إليه زوالها . ويضاف إلى ذلك ، أنه يتضح من أحكام النقض المصرية المتقدم ذكرها أنها رتبت على زوال الخصومة القضائية آثار إعتبارها من بدايتها كأن لم تكن ، ومن المقرر أن اعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن يزيل كل ماللمطالبة القضائية من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا – عملا بنصوص قانون مجلس الدولة المصرى رقم (١٤٦) لسنة ١٩٧٢ – بأنه : " إيداع عريضة الدعوى القضائية بقلم كتاب المحكمة ، وإيداع تقرير الطعن بقلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تنعقد به الخصومة القضائية ، وتكون مقامة فى الميعاد القانونى ، مادام الإيداع قد تم خلاله ، أما إعلان العريضة ، أو تقرير الطعن ، وتحديد جلسة لنظر المنازعة أمام المحكمة المختصة ، فليس ركنا من أركان إقامة المنازعة الإدارية ، أو شرطا لصحتها ، وإنما هو إجراء مستقلا لايقوم به أحد طرفى المنازعة ، وإنما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها ، وليس من شأنه أن يؤثر فى صحة انعقاد الخصومة القضائية [١] .

كما قضت بأنه : " إستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن تتم المنازعة الإدارية بتقديم عريضتها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وبه تنعقد هذه المنازعة ، وتقع صحيحة ، مادامت العريضة قد استوفت البيانات الجوهرية ، أما إعلان العريضة ، ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية ، أو إلى ذوى الشأن فليس ركنا من أركان المنازعة الإدارية ، أو شرطا لصحتها ، وإنما هو إجراء لاحقا ، المقصود منه هو إبلاغ الطرف الآخر بقيام المنازعة الإدارية ، ودعوة ذوى الشأن لتقديم مذكراتهم ، ومستنداتهم " [٢] .

قيد الدعوى القضائية فى السجل المعد لذلك بالمحكمة ، وفى نفس يوم تقديم صحيفة إفتتاحها لقلم كتابها :

تنص المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى [٣] على أنه :

---

١ - أنظر : حكم المحكمة الإدارية العليا – جلسة ١٩٦٨/٣/٢ – فى الطعن رقم (١٠٦٢) – لسنة (٧) ق .

٢ - أنظر : حكم المحكمة الإدارية العليا – جلسة ١٩٧٦/١/٢٧ – فى الطعن رقم (٨٢٥) – لسنة (١٨) ق .

٣ – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، والمنشور بالجريدة الرسمية – السنة الثانية ، والأربعون – العدد (١٩) مكرر (أ) – الموافق فى غرة صفر سنة ١٤٢٠ (٥) ، الموافق (١٧) مايو سنة ١٩٩٩م .

" – يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بمايلى :

١ – مايدل على سداد الرسوم المقررة أو إعفاء المدعى منها .

٢ – صورة من الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم فضلا عن صورتين لقلم الكتاب .

٣– أصول المستندات المؤيدة للدعوى أو صورة منها تحت مسئولية المدعى ، ومايركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

٤ – مذكرة شارحة للدعوى أو إقرار باشتمال صحيفة الدعوى على شرح كامل لها ، وصور من المذكرة أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم .

وعلى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد فى جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى – لعدم استيفاء المستندات والأوراق المبينة فى الفقرة الأولى – قام بعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليفصل فيه فورا ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى ، أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء مانقص ، وذلك بعد سماع أقوال ورأى قلم الكتاب . فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذا لأمر القاضى ، إعتبرت مقيدة من تاريخ طلب القيد .

ويرسل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتابا موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، يخطره فيه بقيد الدعوى واسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعلى المدعى عليه فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه ويرفق بها جميع مستنداته ، أو صورا منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل .

ولاتقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية إلا إذا أشهرت صحيفتها " .

كما تنص المادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يقيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فى حضور المدعى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أن قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية يقوم بقيد صحيفة إفتتاحها فى السجل المعد لذلك "جدول قيد القضايا " فى نفس يوم تقديمها [١] ، [٢] ، ويثبت فى أصل الصحيفة ، وصورها تاريخ الجلسة المحددة لنظرها ، فى حضور المدعى ، أو من يمثله ، وذلك بذكر

---

١ - ميعاد قيد الدعوى القضائية فى جدول قيد القضايا بالمحكمة هو ميعاد تنظيميا ، لايترتب على مخالفته ثمة بطلان ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢٥ /٦/ ١٩٦٩ – مجموعة النقض – (٢٠) – ص ١٠٦٢ ق (١٦٥) .

٢ - إذا ترتب على تأخير قيد الدعوى القضائية فى السجل الخاص بقيد الدعاوى القضائية بالمحكمة أية أضرار بالمدعى ، فإن الموظف المختص بقيد الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية يكون – ومن بعده – وزير العدل بالتضامم مسئولين عن جبر هذا الضرر بالتعويض .

اليوم ، والساعة الواجب حضور الخصوم فيهما إلى المحكمة ، مع مراعاة مواعيد الحضور عند تحديد هذا التاريخ ، وتعتبر الدعوى القضائية مرفوعة من وقت هذا القيد ، فبإيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وقيدها فى السجل المعد لذلك – فى نفس يوم تقديمها – على هذا النحو ، تعتبر الدعوى القضائية قد رفعت إلى القضاء فى هذا التاريخ ، وتترتب عليها آثارها القانونية " إجرائية ، وموضوعية " . ولاتأثير لتراخى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية فى قيد صحيفة إفتتاحها فى السجل المعد لذلك على اعتبارها مرفوعة من وقت إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها " إنفصال عملية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها عن إجراء قيدها فى السجل الخاص بالدعاوى القضائية " ، فإجراء قيد الدعوى القضائية هو إجراء لاحقا لإيداع صحيفة إفتتاحها ، وصورها بقلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ومستقلا عنه . ومن ثم ، فإنه ليس له تأثيرا على اعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، من قبل أن يقوم الأخير بقيدها فى السجل الخاص بالدعاوى القضائية ، فقيد صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى السجل المعد لذلك – وفى نفس يوم تقديمها – إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو إجراء لاحقا على إيداع صحيفة إفتتاحها فيه ، حسبما نصت عليه المادة (١/٦٧) من قانون المرافعات المصرى من أنه :

" يقيد قلم الكتاب الدعوى فى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد أن يثبت فى حضور المدعى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى أصل الصحيفة وصورها " .

فإذا كان هناك ميعادا حتميا لرفع الدعوى القضائية – كدعوى الشفعة مثلا – فإنها تعتبر مرفوعة من لحظة إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ولو تراخى قلم كتابها فى قيدها إلى مابعد فوات ميعاد رفعها . ومن خلال هذا النظر ، فإنه متى أودعت صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة خلال ميعاد الطعن بالإستئناف ، فإن الطعن بالإستئناف يعتبر مرفوعا فى الميعاد ، ولو تراخى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره فى قيد صحيفته بالسجل المعد لذلك بها إلى مابعد فوات هذا الميعاد ، فإذا كان الثابت أن قلم كتاب محكمة الإستئناف قد قام فى اليوم الأخير من ميعاد الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتقدير الرسوم القضائية ، وقبضها ، وتحديد جلسة لنظره ، وإثباتها على صحيفته ، بما يقطع بإيداع الصحيفة فى هذا اليوم ، فإن الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة يعتبر قد رفع فى الميعاد ، ولو تراخى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره فى قيد صحيفته بالسجل المعد لذلك بها إلى اليوم التالى ، لانفصال عملية إيداع صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة عن إجراء قيدها بالسجل المعد لذلك بمحكمة الإستئناف المختصة بنظره [١] .

---

[١] – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٣/٣١ – ٣٣ – ٣٦١ .

والذى يجرى عليه العمل أن الموظف المختص بقيد الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها يقوم باعطائها رقما قضائيا ، ويقيد هذا الرقم على أصل صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وصورها ، ثم يفرغ موجزا لمحتويات الدعوى القضائية فى السجل الخاص بقيد الدعاوى القضائية " سجل قيد القضايا " ، يتضمن إسم الخصوم ، موضوع الدعوى القضائية ، رقمها ، وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها أمام المحكمة .

ويرسل قلم كتاب المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتابا موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقا به صورة من صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ومن المذكرة الشارحة ، أو الإقرار المقدم من المدعى عند إيداعه صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، يخطره فيه بقيدها ، واسم المدعى ، وطلباته ، والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملفها ، وتقديم مستنداته ، ومذكرة بدفاعه " المادة (٣/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

وإذا رأى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية عدم قيد صحيفة إفتتاحها– لعدم إستيفاء المستندات ، والأوراق المبينة بالفقرة الأولى من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى [١] ، فإنه يقوم بعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية [٢] ، ليفصل فيه فورا ، إما بتكليف قلم كتاب المحكمة بقيد الدعوى القضائية ، أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء مانقص ، بعد سماع أقواله ، ورأى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية . فإذا قيدت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنفيذا لأمر القاضى ، فإنها تعتبر مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد " المادة (٢/٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

ويراجع فى المعنى نفسه بشأن إدخال خصما جديدا فى الدعوى القضائية ، بمجرد إيداع صحيفة الإدخال فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ولو تراخى الأخير فى قيدها فى السجل المعد لذلك بالمحكمة : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/١/٣٠ – فى الطعن رقم (٣٥٥) – لسنة (٢٦) قضائية ، ١٩٨٩/٦/١٩ – فى الطعن رقم (٧٦٣) – لسنة (٥٣) قضائية ، ١٩٨٥/٣/١٧ – فى الطعن رقم (٢١) – لسنة (٥١) قضائية – ٣٦ – ٤٠٩ ، ١٩٧٧/٥/٢٧ – ٢٨ – ١٥٠٨ .

١ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

٢ - تنص المادة (٢٧) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الإبتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها وفى محكمة المواد الجزئية هو قاضيها " .

وجــــوب أداء الرســــــم كامــــلا عنــد تقديم صحيفــــــة إفتتاح الدعوى القضائيـــة لقلم كتـــاب المحكمة المختصة بنظرها [١] :

تنص المادة (٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى [٢] على أنه :

" يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بما يلى :

" (١) مايدل على سداد الرسوم المقررة قانونا أو إعفاء المدعى منها .

. . . . . . " .

ومفاد النص المتقدم ، أن على المدعى أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلـــى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهى مبالغ تشمل الرسم النسبى المقـــرر علـــى رفـــع الـــدعاوى القضائية ، أو الثابت ، والمقرر وفقا لقانون الرسوم القضائية المصـــرى رقـــم (٩٠) لســـنة ١٩٤٤ ، والقوانين المعدلة له ، ورسوم الطوابع عن الأوراق الإجرائية ، ورسوم تسجيل الأوراق ، وإعلانهـــا ، ورسوم تصوير الأوراق بالميكروفيلم .

وقد قصد المشرع الوضعى إختيار التعبير الوارد فى المادة (٦٥) من قانون المرافعـــات المصـــرى ، حتى لايؤدى إختيار أى تعبير آخر إلى لبس ، فيقال أن المشرع الوضعى قد قصد أن الدعوى القضـــائية لاتقبل إذا قام المدعى بأداء رسم أقل من الرسم المقرر قانونا ، أو يقال إن صـــحيفة إفتتـــاح الـــدعوى القضائية تكون عندئذ باطلة . ولهذا ، لم يقل المشرع الوضعى المصرى أن على قلم كتـــاب المحكمـــة المختصة بنظر الدعوى القضائية عدم قبول صحيفة إفتتاحها ، أو أنه لايجوز قبولها . إلخ ، فالواقع ، بل الصحيح أن أداء الرسم المقرر على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية هو إجراء من إجراءات رفعهـــا ، ولكن مجرد دفع الرسوم المقررة لايرتب أى أثر من آثار رفعها " الإجرائية ، والموضوعية " ، فلم يشـــأ المشرع الوضعى أن يرتب أى أثر قانونى على هذا الإجراء ، لأنه لايكفى فى ذاتـــه لقيـــام الخصـــومة القضائية ، ولاتترتب هذه الآثار إلا بعد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتـــاب المحكمـــة المختصة بنظرها ، بعد أداء كامل الرسم المقرر .

وإذا كان أداء الرسم القضائى المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها لاينتج بذاته أى أثر قانونى ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتـــاب المحكمـــة المختصة بنظرها آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، إذ يبدو أن محكمة الـــنقض المصـــرية تشترط لكى تنتج صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أثرها القانونى فى قطع التقادم أن يكون مسددا عنهـــا الرسم كاملا [٣] .

---

[١] - فى بيان العلاقة بين رفع الدعوى القضائية بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، والرسم المستحق قانونا على رفعهـــا ، أنظر : محمد محمود إبراهيم – أصول صحف الدعاوى على ضوء آخر أحكام النقض ، وقانون الشهر العقارى أمام محكمة أول درجة ، والإستئناف – ١٩٨٦ – دار الفكر العربى بالقاهرة – ص ٢١٧ ، ومابعدها .

[٢] - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

[٣] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/١/٨– س (٢١) – ص ٥٨ .

وقد قضت محكمة النقض المصرية باعتبار الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة مرفوعا بتقديم صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، وأداء الرسم المستحق قانونا على رفعه كاملا ، دون قيدها فى السجل الخاص . وبالتالى ، يحتسب ميعاد الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، المقترن بسداد الرسم المستحق قانونا على رفعه ، دون تاريخ قيد ها فى قلم كتاب المحكمة [١] ، وللمدعى تكملة الرسم . وعندئذ ، لاتسرى آثار رفع الدعوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " إلا من الوقت الذى يستكمل فيه الرسم المستحق عليها [٢] .

وتقول المذكرة التفسيرية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ : " جدير بالذكر أن التقادم أو السقوط لاينقطع إلا بعد تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لقلم المحضرين ، مستوفية لسائر البيانات المقررة ، وبشرط أن تكون صحيحة ، ومع أداء الرسم الكامل المقرر فى التشريع . أما إذا شاب صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية خطأ ، أو نقصا فى بيان من بياناتها ، والتى يترتب على إغفالها الحكم ببطلانها ، فإن هذا الأثر المتقدم لاينتج بطبيعة الحال ، وكذلك الشأن إذا لم يؤد المدعى الرسم المقرر كاملا وقت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . وإذا قام بتأديته كاملا بعدئذ ، فلايسرى ذلك الأثر إلا من هذا الوقت ، عملا بالفقرة الثانية من المادة (٢٥) المستحدثة " . فإذا تأخر سداد الرسوم المستحقة قانونا على رفع الدعوى القضائية ، فإن العبرة تكون بتاريخه ، فيما يتعلق برفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، وليس بتاريخ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتابها . فإذا كان أداء الرسم القضائى المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها لاينتج بذاته أى أثر ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " . فإذا كان المشرع الوضعى قد اعتبر أن إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو الإجراء الذى تقام به المحكمة المختصة بنظرها ، فإنها لاتعتبر مرفوعة فعلا أمامها إلا بسداد الرسوم القضائية المستحقه قانونا على رفعها كاملة ، ومن هذا التاريخ [٣] . فلاتعتبر الدعوى القضائية مرفوعة . وكذلك ، الطعن فى الحكم

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ – رقم (١٦٣٧) – لسنة (٥٢) ق .

٢ - راجع المذكرة التفسيرية عن القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات – بند ٤١٧ .

القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، إلا من تاريخ أداء الرسم المستحق قانونا على رفعهما كـاملا ، لأن الدعوى القضائية تعتبر عندئذ قد أقيمت أمام المحكمة التى رفعت إليها [١] .

ويلزم سداد الرسوم القضائية عن جميع الطلبات المقدمة إلى المحكمة ، وليس عن الطلب الأصلى فحسب ، وفى حالات الطلبات العارضة – والتى تبدى شفاهة فى الجلسة المحـددة لنظـر الـدعوى القضـائية الأصلية – فإن الرسوم القضائية تسدد لكاتب الجلسة ، والذى يمثل عندئذ قلم كتاب المحكمة المختصـة بنظر الدعوى القضائية الأصلية . أما فى حالة الإشكال الوقتى فى التنفيذ – والذى يبدى شـفاهة أمـام المحضر عند التنفيذ – فإن الرسم القضائى يدفع عندئذ للمحضر .

وتنص المادة (٢٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء .

ولايحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يمتنع إعمال أحكام البطلان حيث ينص المشرع الوضعى على جزاء آخـر . ومن ثم ، فإنه وإن كان يجب إستبعاد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمة ، كجزاء على عدم سـداد الرسوم المستحقة على رفع الدعوى القضائية [٢] ، إلا أن عدم سداد الرسم لايترتب عليه بطلان صحيفة إفتتاحها . وبالتالى ، لايجوز الحكم به ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بعدم ترتب البطلان جـزاء

---

١ - وانظر مع ذلك : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/١٦ – رقم (١٩٣٠) – لسنة (٤٩) ق ، والذى جاء فيه أنه : " الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة يعتبر مرفوعا مـن وقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، ولايعتد فى ذلك بتاريخ تقديم رسم الدعوى القضائية ، أو أدائه ، لأن مفاد نص المادتين (٦٥) ، (٦٧) من قانون المرافعات المصرى أن أداء الرسم يكـون منبت الصلة بتقديم صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة إلى قلم كتـاب محكمـة الإستئناف المختصة ، إذ لم يربط المشرع الوضعى بينهما ، وإنما عول فى ذلك على تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لقيدها ، ويتم هذا الإجراء بأن يقدم المستأنف إلى قلم كتاب المحكمة المختصة – بعـد أداء الرسم – صورا من صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة " ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٥٣٨ – الهامش رقم (١)

وانظر أيضا : حكم محكمة الأسكندرية الإبتدائية – جلسة ١٩٥١/٥/٣١ – مجلة التشـريع والقضـاء ٣ – ص ٢٤٣ ، والذى جاء فيه أنه : " أداء رسوم الدعوى القضائية لايعنى أنها قد رفعت بالفعل ، إذ يجب لاعتبار الـدعوى القضـائية مرفوعة أن تعلن إلى الخصم فى الميعاد الذى نص عليه القانون الوضعى " ، وراجع أيضا فى نفس المعنى : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/١/٧ – السنة (٥) – ص ٣٩٥ .

٢ - تقضى المادة (١٣) من القانون الوضعى المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضـائية ، ورسـوم التوثيق فى المواد المدنية – والمعدل بالقانون الوضعى المصرى رقم (٦٦٩) لسنة ١٩٦٤ – بأن تستبعد القضية من رول المحكمة ، إذا لم تسدد الرسوم المستحقة عليها بعد قيدها ، وقد قضى بأنه يتعين على المحكمـة أن تقضـى بهـذا الجـزاء ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨ – س (٢١) – ص ٩٣٣ .

على عدم أداء الرسم المستحق على رفع الدعوى القضائية ، لأن المخالفة المالية فى القيام بعمل ما لاينبنى عليها بطلان هذا العمل ، مالم ينص القانون الوضعى على البطلان عن هذه المخالفة (١) ، فإذا تم تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، دون سداد الرسوم المستحقة على رفعها كاملة ، وقبل قلم الكتاب قيدها فى جدول قيد القضايا بالمحكمة (٢) ، فليس معنى ذلك أن تكون صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية عندئذ باطلة ، فكل مايترتب على هذه المخالفة ، أن قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية يمكنه الإمتناع عن استلام صحيفة إفتتاحها . وبالتالى ، لاتعتبر الدعوى القضائية قد رفعت ، فإذا حدث وقبل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، دون سداد الرسم المستحق قانونا على رفعها ، فإن كل مايملكه القاضى بعد ذلك أن يستبعد القضية من جدول قيد القضايا المتداولة أمام المحكمة (٣) ، (٤) ، وتطبق هذه القاعدة أيضا فى صدد الرسوم المستحقة عند إقامة أى طعن ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، مالم ينص القانون الوضعى على غير ذلك .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٤/١١ - ٢٣ - ٦٨٦ ، ١٩٧٣/٢/٦ - ٢٤ - ١٤٥ ، جلسة ١٩٧٣/٣/٦ - س (٢٤) - ص ١٤٤ ، ١٩٧٦/٥/٢٢ - فى الطعن رقم (٨٠٨) - لسنة (٤٣) قضائية .
وقارن المذكرة التفسيرية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، وهى تقول : " جدير بالذكر أن التقادم أو السقوط لاينقطع إلا بعد تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية لقلم المحضرين ، مستوفية لسائر البيانات المقررة ، وبشرط أن تكون صحيحة ، ومع أداء الرسم الكامل المقرر فى التشريع . أما إذا شاب صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية خطأ ، أو نقصا فى بيان من بياناتها ، والتى يترتب على إغفالها الحكم ببطلانها ، فإن هذا الأثر المتقدم لاينتج بطبيعة الحال ، وكذلك الشأن إذا لم يؤد المدعى الرسم المقرر كاملا وقت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وإذا قام بتأديته كاملا بعدئذ ، فلايسرى ذلك الأثر إلا من هذا الوقت ، عملا بالفقرة الثانية من المادة (٢٥) المستحدثة " . وانظر دراسة تكميلية لهذا الموضوع لدى : أحمد أبو الوفا - نظرية الدفوع - بند ٣١٠ .

٢ - يكون على موظف قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية التحقق من أداء الرسم المستحق قانونا على رفعها ، والتحقق من مقداره ، فى أية حالة تكون عليها الإجراءات ، كل هذا ولو كان المدعى قد دفع الرسم الذى قدره له قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لأن الأصل هو عدم الجهل بقانون الرسوم القضائية ، فلايعذر بكون قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية هو الذى حدد الرسم المستحق قانونا على رفعها .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٦/٥/٢٢ - فى الطعن رقم (٨٠٨) - لسنة (٤٣)

٤ - يكون للمدعى عليه مصلحة فى التمسك باستبعاد القضية من جدول قيد القضايا بالمحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، إذ من تاريخ هذا الإستبعاد تسرى على الدعوى القضائية مواعيد سقوط الخصومة القضائية ، وانقضائها ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٦/٦/٢٢ - فى الطعن رقم (٥٢٥) - لسنة (٤٢) ق .

وتنص المادة (٧١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" إذا ترك المدعى الخصومة أو تصالح مع خصمه فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلايستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد . وإذا انتهى النزاع صلحاً أمام مجلس الصلح المشار إليه فى المادة (٦٤) يرد كامل الرسم المسدد " .
وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " المقصود بالجلسة الأولى فى نص المادة (٧١) من قانون المرافعات المصرى :هى أول جلسة تكون الدعوى القضائية فيها صالحة للمضى فى نظرها ، بعد تمام الإجراءات ، إذا ترك المدعى دعواه ، أو تصالح مع خصمه فيها ، وقبل بدء المرافعة ، فلايستحق عليها سوى ربع الرسم المسدد " [1]
وقد يتخلف الخصوم عن الحضور فى أول جلسة ، فتشطب الدعوى القضائية ، ثم تعجل بعدئذ ، وفى الجلسة التالية للتعجيل يتم الصلح ، والنزول عن الدعوى القضائية . فعندئذ ، ينطبق نص المادة (٧١) من قانون المرافعات المصرى . وإذن ، فالمقصود بالجلسة الأولى هى أول جلسة يحصل فيها نظر الدعوى القضائية بحضور طرفيها ، أو أحدهم .

رفع الدعوى القضائية بطريقة مبتدأة ، وبطريقة مندمجة :

من المقرر فى قضاء النقض أن الدعوى القضائية كما يجوز أن ترفع بطريقة مبتدأة " بصحيفة " ، وقاصرة عليها ، يجوز رفعها ، وإقامتها بطريقة مندمجة فى دعوى قضائية أخرى ، فقد قضت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها بأنه : " ولما كانت الدعوى القضائية بطلب تخفيض الأجرة للأماكن الخاضعة للتشريعات الإستثنائية مبناها بطلان الإتفاق على أجرة تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا ، فتتصل بالنظام العام ، ولايعد سكوت المستأجر عنها نزولا عن الحق المطالب به – لاصراحة ، ولاضمنا – وكانت بهذه المثابة تختلف عن دعوى استرداد مادفع زائدا عن الأجرة القانونية ، والتى تنصب على مطالبة المستأجر بحق مالى ، يتمثل فى فروق الأجرة التى دفعها زيادة عن الحد الأقصى للأجرة القانونية ، فلاتتعلق بالنظام العام ، وتسقط بكل عمل يستخلص منه نزوله عن هذا الحق . لما كان ذلك ، وكان يتعين رد أى مبلغ يزيد عن الحد الأقصى للأجرة ، طبقا للقواعد العامة فى دفع غير المستحق ، مما مقتضاه أن الحق فى الإسترداد يكون قد سقط بالتقادم ، بانقضاء أقصر المدتين ، إما بمضى ثلاث سنوات تسرى من اليوم الذى يعلم فيه المستأجر بحقه فى الإسترداد ، أو فى جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر سنة من وقت دفع الأجر ، وفقا لنص المادة (١٨٧) من القانون المدنى المصرى . لما كان ماتقدم ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعوى القضائية بطلب استرداد مادفع زائدا عن الأجرة القانونية كما يجوز رفعها مستقلة مبتدأة ، يجوز رفعها ، وإقامتها مندمجة فى

---

[1] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١١/١٦ – رقم (٢٠٨٦) – لسنة (٥٦) ق ، ١٩٨٨/٤/١٧ – الطعن رقم (٤٥٢) – لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٨/٣/٣٠ – رقم (٧٧٦) – لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٨/١/١٣ – رقم (٢٠٥٤) – لسنة (٥٤) ق .

دعوى تحقيق الأجرة ، مما مفاده ، أن إقامتها ليست معلقة على صدور حكم قضائى نهائى بتحديد الأجرة " (١) .

عدم رفـــع الدعوى القضائية بالطريق القانونى ينشئ دفعـــا بعدم القبول ، يتعلق بالنظام العام :

إذا كان هناك نصا قانونيا يوجب رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها بصحيفة مودعة فى قلم كتابها . ومع ذلك ، رفعت الدعوى القضائية بغير هذا الطريق ، فإنه يجب على المحكمة أن تقضى – ومن تلقاء نفسها – بعدم قبولها ، لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون الوضعى ، تنظيما للتقاضى من ناحية ، وتوفيرا لحق الدفاع من ناحية أخرى . فمخالفة أوضاع التقاضى الأساسية ، وإجراءاته المقررة فى شأن رفع الدعاوى القضائية ، والطعون فى أحكام القضاء الصادرة فيها إلى المحاكم المختصة بنظرها تفترض الضرر ، ويترتب عليها البطلان ، ولايصحح من بطلانها أنها قد رفعت إلى المحاكم المختصة بنظرها ، أو كانت قد أعلنت فى الميعاد القانونى[٣] .

وتطبيقا لما تقدم ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " إجراءات التقاضى مـــن النظـــام العـــام . وبالتالى ، فإن طرح الطلبات المتعلقة بمدى الإلتزام بالرسوم القضائية ، أو بانقضـــائها بالتقـــادم علـــى محكمة الإستئناف فى صورة معارضة " تظلم " فى أمر التقدير ، يوجب الحكم بعدم قبولهـــا ، ويجـــوز إبداء هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض " (٣) .

كما قضت بأنه " وإن كان الطاعن لم يسبق له التمسك بالدفع برفع الدعوى بغير الطريق المقرر لرفـــع الدعاوى القضائية ، وبإجراءات باطلة أمام محكمة الموضوع ، إلا أنه لما كـــان مبنـــى النعـــى متعلقـــا بإجرات التقاضى المعتبرة من النظام العام ، وكانت عناصره التى تمكن من الإلمام به تحت نظر محكمة الموضوع ، فإنه تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض " (٤) .

وفى طعن بالنقض على حكم قضائى ، للخطأ فى تطبيق القانون ، لأن محكمة أول درجة قد اتصلت بالدعوى القضائية عن طريق تكليف الطاعن بالحضور للجلسة التى حددها القاضى الآمر بتوقيع الحجز التحفظى الإستحقاقى ، فى حين أن المادة (٣٢٠) من قانون المرافعات المصرى القائم رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ – والمنطبق على واقعة الدعوى القضائية – إستوجبت لاتصال المحكمة بدعوى ثبوت الحق ، وصحة الحجز رفعها بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا لنص

---

[١] – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٤ مايو سنة ١٩٧٩ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٣٠) – العدد الثـــانى – الطعن رقم (١٨٤) – لسنة (٤٦) ق – ص ٤٢٠ .

[٢] – أنظر : نقض مدنى مصرى – – جلسة ١٩٦٥/١/٢٧ – س (١٦) – ص ٨٧ – فى الطعن رقم (٤٢) – السنة (٢٩) ق .

٣ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – ٢٣ – ٦٠٩ .

[٤] – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/٣/١٤ – فى الطعن رقم (٢٢١٩) – لسنة (٥٧) ق .

المادة (٦٣) من ذات القانون ، هو إجراء متعلقا بالنظام العام ، لاتصاله بإجراءات التقاضى ، وإذ اعتد الحكم القضائى الإبتدائى بالحكم القضائى المطعون فيه بالسبيل الذى سلكته الشركة المطعون ضدها ، وقضى بقبولها ، وفصل فى الموضوع ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه : " هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان الطاعن لم يسبق لـــه التمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، إلا أنه لما كان مبنى النعى هو فى حقيقته دفعا بعدم قبـــول الدعوى القضائية ، لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة (٦٣) مـــن قـــانون المرافعـــات المصرى ، وكان بهذه المثابة متعلقا بإجراءات التقاضى المعتبرة من النظام العام ، وكانت عناصره التى يمكن الإلمام به تحت نظر محكمة الموضوع ، فإنه تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان النص فى الفقرة الثالثة من المادة (٣٢٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وفى الأحوال التى يكون فيها الحجز بأمر من قاضى التنفيذ يجب على الحاجز خلال ثمانيـــة الأيـــام المشار إليها فى الفقرة السابقة أن يرفع أمام المحكمة المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن " ، يدل على أنه فى الأحوال التى يوقع فيها الحجز بأمر من قاضـــى التنفيـــذ يجب على الحاجز رفع دعوى صحة الحجز – وفقا للقواعد العامة لرفع الدعاوى القضـــائية – خـــلال ثمانية أيام من تاريخ توقيع الحجز ، وإلا اعتبر كأن لم يكن ، وبذلك فقد عدل المشرع الوضعى المصرى – وعلى ماأفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – الحكم الذى كان واردا فى المادة (٦٠٥) مـــن قـــانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، تعديلا إقتضاه الإتجاه لاعتبار الدعوى القضائية مرفوعة بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة ، فذلك يستلزم تضمين إعلان المـــدين المحجـــوز عليه بالحجز تكليفه بالحضور ، لسماع الحكم بصحة الحجز ، إكتفاء بإلزام الدائن الحاجز برفع دعـــوى صحة الحجز بالطريق المعتاد المحدد لإعلان المدين المحجوز عليه بمحضر الحجز . لما كان ماتقـــدم ، وكان البين من ملف الدعويين القضائيتين – الإبتدائية ، والإستئنافية – أن الشركة الحاجزة – المطعـــون عليها – لم تقم برفع دعواها القضائية بثبوت الحق بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة ، بل طرحتها على المحكمة فى الجلسة التى حددها القاضى الآمر فى أمر الحجز ، دون موجب ، والتى تضمنها إعلان الطاعن المدين المحجوز عليه بالحجز ، وكان تحديد الجلسة فى أمر الحجز على النحو السالف لايجزئ عن وجوب إتباع السبيل الذى استنه القانون الوضعى المصرى ، لاتصال المحكمة بالدعوى القضـــائية ، فإن تنكب المطعون عليها هذا الطريق ، متجافية عن حكم المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، من شأنه أن تضحى دعواها القضائية غير مقبولة . وحيث أن الموضوع صالحا للفصل فيه . ولما تقدم ، يتعين إلغاء الحكم القضائى المستأنف ، والقضاء بعدم قبول الدعوى القضائية .

ولما كان ذلك ، وكان المشرع الوضعى المصرى قد نص فى المادة (٤٠٥) من قـــانون المرافعـــات المصرى الملغى – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ – علـــى أن يرفـــع الطعن بالإستئناف بتكليف بالحضور ، تراعى فيه الأوضاع المقررة بصحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية ، وجاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ فى التعليق على هـــذه المادة : " وقد أدخل المشرع تعديلات جوهرية فى إجراءات رفع الطعن بالإستئناف ، بأن وحد طريقـــه

وجعلها بصحيفة تعلن للخصوم ، وفقا للإجراءات التى رسمها فى شأن رفع الدعوى القضائية ، وسـوف يترتب على ذلك إعتبار الطعن بالإستئناف مرفوعا فى الميعاد ، إذا قدمت صحيفته لقلم المحضرين فـى ذلك الميعاد ، بعد أداء الرسم ، وذلك على الوجه السابق إيضاحه بشأن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " . فقد قصد المشرع الوضعى المصرى بذلك مرتبطا بما نص عليه المـادة (٧٥/٢-٣) مـن قـانون المرافعات المصرى الملغى المشار إليه أن يعتبر تقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم المحضرين – بعد دفع الرسم المستحق عليها كاملا لإعلانها – هو الإجراء الذى يتم به رفع الطعن بالإستئناف ، كمـا هو الشأن فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وأن عدم اتخاذ هذا الإجراء فى الميعاد المحدد له قانونا ، يترتب عليه سقوط الحق فى الطعن بالإستئناف ، ولايعد الطعن بالإستئناف مرفوعـا بمجـرد تقـديم صحيفته لقلم كتاب المحكمة ، وقيده فى الجدول ، وسداد الرسم عنه " [١] .

التوحيد بين الدعوى القضائية ، والطعن فـى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة مـن محاكم أول درجة بطريـق الإستئناف ، والطعن فـى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بطريق إلتمـاس إعادة النظر ، والطعن فـى الأحكـام القضائية الصادرة مـن محاكم الإسـتئناف بطريـق الـنقض ، وفقـا لنصوص المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) ، (١/٢٥٣) مـن قانـون المرافعات المصرى ، من حيث طريقة رفعهم إلى المحكمة المختصة بنظرهم :

تنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الإستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

كما تنص المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تسرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلـق بـالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك " .

وتنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعـون فيـه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجـب أن يوقـع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .

كماتنص المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الإلتماس أمام المحكمة التى أصدرت الحكم بصحيفة تودع قلم كتابها وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى .

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/٦/١٤ – مجموعة المكتـب الفـنى – السـنة (٩) – القضـية رقـم (٢٠٣) – لسنة (٤٣) قضائية – ص ١٤٦٤ .

ويجب أن تشتمل صحيفته على بيان الحكم الملتمس فيه وتاريخه وأسباب الإلتماس وإلا كانت باطلة .
ويجب على رافع الإلتماس فى الحالتين المنصوص عليهما فى البندين (٧ ، ٨) من المادة (٢٤١) من هذا القانون [٤] أن يودع خزانة المحكمة مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، ولايقبل قلم الكتاب صحيفة الإلتماس إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع .
ويعفى من إيداع الكفالة من أعفى من أداء الرسوم القضائية [٥] .
ويجوز أن تكون المحكمة التى تنظر الإلتماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم " .
ولما كانت المواد (٢٣٠) ، (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى – والمتعلقتان بالطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة – (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى – والمتعلقة بالطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف – (٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى – والمتعلقة بالطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية – توجب رفع الطعن بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرهم ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية ، ويحدد فيها تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن ، والمحكمة التى تنظره ، فقد اختار المشرع الوضعى المصرى عبارة واحدة فى صدد رفع الدعوى القضائية ، وفى صدد رفع الطعن بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف .
وهكذا ، نجد أن المشرع الوضعى المصرى قد وحد الطريق الذى يسلكه المتقاضى فى رفع الطعون فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، وأنه قد اختار فى ذلك إعتبار الطعن مرفوعا بمجرد

---

[١] - تنص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فى الأحوال الآتية :
(١) . . . .
(٢) . . . .
(٣) . . . .
(٤) . . . .
(٥) . . . .
(٦) . . . .
(٧) إذا صدر الحكم على شخص طبيعى أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى وذلك فيما عدا حالة النيابة الإتفاقية .
(٨) لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد أدخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو تواطئه أو إهماله الجسيم " .

[٢] - هذه الفقرة مستبدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، والذى يتولى – بعد أداء الرسوم المقررة – قيد الطعن ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين .

مساواة الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محـــاكم أول درجـــة بالـــدعوى القضائية ، برفعه بصحيفة مودعة فـــى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بالمحكمة :

طرق الطعن فى الأحكام القضائية هى الوسائل التى قررها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لتمكين المحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من إصلاح الأخطاء المحتملة من القاضى الذى أصدره ، أثناء نظر النزاع :

طرق الطعن فى الأحكام القضائية هى الوسائل التى قررها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لتمكين المحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من إصلاح الأخطـــاء المحتملـــة مـــن القاضى الذى أصدره ، أثناء نظر النزاع . فقد يخطئ القاضى فى استخلاص الوقائع ، أو فى تقديرها ، أو فى استخلاص النتائج ، كما قد يخطئ فى تطبيق القانون ، فيطبق قاعدة قانونية غير القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على وقائع النزاع المعروضة عليه ، كما قد يتعلق الخطأ بالحكم القضـــائى ذاتـــه . أو بالأوضاع التى لابست إصداره .

وتهدف طرق الطعن فى الأحكام القضائية إلى التوفيق بين الإعتبارات المختلفة ، والمصالح المتعارضة . فإذا كانت المصلحة العامة تقتضى إحترام الأحكام القضائية ، وعدم المساس بها بعد إصدارها – ســواء بطريق الإلغاء ، أو بطريق التعديل – حفاظا على استقرار المعاملات ، واحتراما للمراكز القانونية التى كشف عنها الحكم القضائى ، ووضع حد للمنازعات بين الأفراد ، والجماعـــات داخـــل الدولـــة ، فـــإن المصالح الخاصة يجب عدم إغفالها ، من خلال مراعاة جانب الخصوم ، بتأمينهم من أخطاء القضـــاة ، وإتاحة الفرصة للمحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بإعادة فحص النـــزاع ، لإصلاح مايحتمل أن يكون القاضى قد وقع فيه من أخطاء ، عن طريق إقرار طرق معينة للطعـــن فـــى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، وطبقا للإجراءات والمواعيد المنصوص عليها فـــى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية . فإذا استنفدت طرق الطعن فى الأحكام القضائية الصـــادرة فـــى الدعاوى القضائية المقررة قانونا ، أو انقضت مواعيدها ، فإن الحكم القضائى يصبح عنوانا للحقيقـــة ، ويمتنع المساس به على أى وجه من الوجوه .

ويمكن تصنيف طرق الطعن فى الأحكام القضائية إما إلى طرق سحب ، أوطرق إصلاح ، وإما تقسيمها إلى طرق طعن عادية ، وطرق طعن غير عادية .

أولا – طرق السحب ، وطرق الإصلاح :

طرق السحب هى التى يقدم فيها الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية إلى نفس المحكمة التى أصدرته ، لكى تسحب حكمها القضائى السابق صدوره منها ، وتعيد نظر الدعوى القضائية من جديد ، من حيث الواقع ، والقانون ، لتصدر فيها حكما قضائيا جديدا ، يحل محل الحكم القضائى المطعون فيه ، على ضوء الظروف الجديدة التى لم تكن أمام بصيرتها عند إصدارها للحكم القضائى الأول ، والتى لو كانت تعلمها المحكمة ، ماكانت قد أصدرت حكمها القضائى الأول على نحو ماصدر به ، **وطرق السحب هى** : المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية [١] ، والتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية .

---

[١] – وفى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، فإن الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية كان يقتصر نطاقها على مسائل الأحوال الشخصية ، ومسائل الولاية على المال ، حيث حدد القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ حالات الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية بالحالات التى ينص عليها صراحة القانون الوضعى المصرى ، بعد أن كانت المادة (٣٨٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تجيز الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية . وكانت تحكم المعارضة فى القانون الوضعى المصرى ثلاثة مجموعات من النصوص القانونية ، وهى :

المجموعة الأولى : المواد (٣٨٥) – (٣٩٣) ، والمستبقاه من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

المجموعة الثانية : المواد (٨٧١) مكرر ، (٨٧٤) ، (٨٧٧) من قانون المرافعات المذكور ، ومايكملها من نصوص الكتاب الرابع فيه .

والمجموعة الثالثة : المواد (٢٩٠) – (٣٠٣) من اللائحة الشرعية .

فقد كان لايزال هناك وجودا لطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية فى مسائل الأحوال الشخصية فى النظام القانونى المصرى " المادة (٣٨٥) من المواد المعمول بها من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " ، وفقا لنص المادة الأولى من قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، والفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكرر من قانون المرافعات المصرى . فقد كانت المادة (٣٨٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :

" لاتجوز المعارضة إلا فى الحالات التى ينص عليها " .

كما كانت الفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكررا من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه :

" تجوز المعارضة فى كل حكم حضورى بصدد الغيبة إذا لم يعتبره القانون بمثابة حكم حضورى ، أو إذا لم يمنع الطعن فيه بالمعارضة " .

ولقد حاول المشرع الوضعى المصرى أن يحقق التوازن بين هذين الإعتبارين ، فأجاز للخصم الغائب – سواء كان هو المدعى ، أم المدعى عليه – أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى غيبته بطريق المعارضة [٥] فلقد كان قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ يجيز للخصم الغائب – سواء كان هو المدعى ، أم المدعى عليه – أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى غيبته بطريق المعارضة ، ولما ظهرت عيوب طريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية – حيث استخدمها الخصوم للتسويف ، والمماطلة – فقد ألغاه المشرع الوضعى المصرى ، مالم يكن مقررا بنص قانونى صريح ، كما كان هو الحال فى مواد الأحوال الشخصية .

وقد صدر القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية – والمنشور فى الجريدة الرسمية ، العدد (٤) " مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ – ملغيا نظام الأحكام القضائية الغيابية ، والمعارضة فى دعاوى الأحوال الشخصية ، وهو ماأخذ به قانون المرافعات المدنية ، والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، منذ سنة ١٩٦٨ ، فى الدعاوى المدنية ، والتجارية . وبهذا الإلغاء ، تصبح جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الأحوال الشخصية حضورية ، بعد اتباع نظام الإعلان ، وإعادة الإعلان المقرر فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ولاريب أن هذا التعديل يختصر مرحلة من مراحل التقاضى قد تستغرق أعواما ، ويساعد بذلك على سرعة الفصل فى هذه القضايا ، وقد جاء هذا الحكم المستحدث كأثر لإلغاء لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، والكتاب الرابع من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ [٦] ، حيث نصت المادة الرابعة من مواد القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أنه :

" تلغى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ ، ويلغى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية المضاف إلى القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والقوانين أرقام (٤٦٢) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢٨) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢) لسنة ١٩٧٦ المشار إليها ، ولائحة الإجراءات الواجب إتباعها فى تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩٠٧ ، كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق " .

وقد احتفظ القانون الوضعى الفرنسى بطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، ولكنه قيد من نطاقه إلى حد كبير . فالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من المحاكم المدنية بفرنسا يكون حكما قضائيا حضوريا ، ولايقبل الطعن عليه بطريق المعارضة ، مادام يقبل الطعن عليه بطريق الإستئناف ، أو إذا كان المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " قد أعلن لشخصه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " المادة (٤٧٣) من مجموعة المرافعات الفرنسية " .

وتحسبا من المشرع الوضعى الفرنسى لتعسف المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى استعمال حقه فى الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى حالة الأحكام القضائية المدنية – والصادرة من المحاكم المدنية بفرنسا – القابلة للطعن عليها بطريق الإستئناف ، فقد أجازت المادة (٥٦٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية لمحكمة الإستئناف عندئذ أن تحكم على المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " الذى تغيب فى خصومة أول درجة – دون باعث مشروع – بالتعويض عن رفعه طعنا بالاستئناف عن هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فى بيان ذلك ، أنظر :

أما طرق الإصلاح ، فإن الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يرفع إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التى أصدرته ، ويعتبر الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة طريقا لإصلاحه .

ثانيا – طرق طعن عادية ، وطرق طعن غير عادية :

أساس التفرقة بين طرق الطعن العادية ، وطرق الطعن غير العاديةهى طبيعتها ، والهدف من تنظيمها ، وليس شيوع طرق الطعن العادية فى الممارسة العملية ، وعدم شيوع طرق الطعن غير العادية فى الممارسة العملية [١] .

وطرق الطعن العادية فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية فى القانون الوضعى المصرى هى : الإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة ، والمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية [٢] . أما طرق الطعن غير العادية فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى

J . VINCENT , S . GUINCHARD : Procedure civile , precis Dalloz , 21 e ed , Paris , 1987 , N . 451 et s .

وانظر أيضا :

Civ . 2e , 28 Mars 1977 , J . C . P . 1977 , IV , 145 ; Cass . Civ . 12 Fevrier 1980 , J . C. P . 1980 , IV , 168 ; Cass . Civ . 12 Janvier 1972 , Bull . Cass . 1972 , 2 . 10 .

حيث ذهبت الأحكام القضائية المتقدمة إلى اعتبار عدم حضور المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى خصومة أول درجة ، ثم رفعه طعنا بالإستئناف عن الحكم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية مسلكا تسويفيا منه ، يستوجب الحكم عليه بالتعويض .

[١] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٤ – ص ٦٦٨ .

[٢] ألغى القانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية الصادرة فى المواد المدنية ، والتجارية ، وأصبحت المعارضة لاتجوز إلا فى الأحوال المنصوص عليها قانونا .

القضائية فهى : إلتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بطريق النقض .

ولم يحدد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية أسبابا معينة للطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالطريق العادى ، وإنما يكفى خسارة الطاعن للدعوى القضائية ، ولايهم أن تعود هذه الخسارة إلى عدم صحة الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو عدم عدالته . أما الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بطريق غير عادى ، فإنه لايجوز الإلتجاء إليه إلا لأحد الأسباب المقررة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، كما يلتزم الطاعن بإقامة الدليل على توافر أحد هذه الأسباب المقررة قانونا [1] ، فإذا لم يبن الطاعن طعنه على أحد هذه الأسباب ، ويقيم الدليل على توافره ، فإن طعنه سيكون غير مقبول ، ولو كان مشوبا بعيوب أخرى [2] .

ويترتب على عدم تحديد أسباب الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالطريق العادى منح محكمة الطعن نفس سلطات المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، حتى تتمكن من إعادة فحص النزاع من جديد من كافة جوانبه ومختلف وجوهه .

أما بالنسبة لطريق الطعن غير العادى فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن سلطة المحكمة تكون مقصورة على معالجة العيوب التى شابت الحكم القضائى المطعون فيه ، والتى استند إليها الطاعن فى طعنه على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية .

ولايجوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بطريق غير عادى ، إلا إذا كان قد استنفد طرق الطعن العادية أولا ، لأن القاعدة هى أنه لايجوز الإلتجاء إلى طرق الطعن غير العادية فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية - وهى طرقا إستثنائية - إلا إذا كانت الطرق العادية غير ممكنة [3] ، فمثلا : إذا كان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قابلا للطعن فيه بالإستئناف ، وللطعن بطريق النقض ، أو التماس إعادة النظر كذلك ، فإنه يجب على المحكوم عليه أن يطعن فيه أولا بطريق الإستئناف ، وأن يتابع الخصومة القضائية فى الإستئناف ، ويوالى الإجراءات

---

[1] راجع نص المادتين (١٢٤) من قانون المرافعات المصرى ، بالنسبة لالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية ، (٢٤٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالنسبة للطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف بصفة إنتهائية .

[2] أنظر : أحمد أبو الوفا – نظرية الأحكام فى قانون المرافعات – بند ٣٨٨ – ص٧٣٣ .

[3] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦١١ .

القضائية فيها ، فإذا ماصدر الحكم القضائى الموضوعى فيها على غير مايرتضيه ، فإنه يجوز له الطعن فيه بطريق النقض ، أو بطريق التماس إعادة النظر – حسب الأحوال [١]

والأصل أن الحكم القضائى الذى يقبل الطعن فيه بطريق عادى لايقبل التنفيذ الجبرى ، مالم يستنفد هذا الطريق ، أو يكون مشمولا بالنفاذ المعجل . أما الأحكام القضائية التى تقبل الطعن فيها بطريق غير عادى ، فإنها – كقاعدة – تقبل التنفيذ الجبرى ، حتى ولو كان قد طعن فيها فعلا بهذا الطريق إلا أنه يجوز لمحكمة الطعن أن تأمر بوقف تنفيذها ، إذا طلب منها ذلك وكان يخشى من تنفيذها وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه [٢] .

تعريف الطعن بالإستئناف كطريق طعن عادى فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة :

يعد مبدأ التقاضى على درجتين من المبادئ الاساسية فى مختلف النظم القضائية ، وهو يوفر ضمانات ضرورية لحسن سير العدالة ، لأنه يؤدى إلى تدارك أخطاء القضاة ، ويدفعهم إلى العناية بادعاءات الخصوم ، دفاعهم ، ودفوعهم فى الدعوى القضائية ، وذلك لأن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية سيكون محلا لمراجعة ، والقضية سوف يعاد نظرها من جديد من محكمة أعلى درجة من المحكمة التى أصدرته ، للتأكد من أن محكمة أول درجة قد طبقت على النزاع المعروض عليها صحيح حكم القانون . كما أن مبدأ التقاضى على درجتين يتيح الفرصة للخصوم فى الدعوى القضائية لاستدراك مافاتهم من دفوع ، وأدلة أمام محكمة أول درجة [٣] .

والإستئناف كطريق طعن عادى فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة هو الوسيلة التى يطبق بها مبدأ التقاضى على درجتين ، حيث يرفعه الخصم الذى خسر الدعوى القضائية – سواء كانت خسارته كلية ، أو جزئية – أمام محكمة أعلى درجة من المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، بهدف مراجعته ، وإعادة فحص النزاع من جديد من جميع جوانبه ، من حيث الواقع ، والقانون ، حتى ولو أسس المستأنف طعنه فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على عيب محدد فيه . فدور محكمة الإستئناف لايتوقف عند بيان مدى موافقة الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف للقانون ، فتؤيده ، أو مخالفته له ، فتلغيه [٤] .

ويعتبر الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف هو الحكم القضائى الوحيد فى الدعوى القضائية ، والذى يحل محل حكم محكمة أول درجة المطعون فيه بالإستئناف [٥] .

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٠٦ .

[٢] راجع نص المادتين (٢/٢٤٤) ، (٢/٢٥١) من قانون المرافعات المصرى .

[٣] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ١٢٥ .

[٤] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٥٥ .

[٥] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦٠ – ص٧١٥ .

والإستئناف كطريق طعن عادى فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة لايجوز إلا مرة واحدة ، حفاظا على استقرار المراكز القانونية للخصوم فى الدعوى القضائية ، ووضع حد للمنازعات القائمة بين الأفراد والجماعات داخل الدولة ، والحيلولة دون إطالة أمد التقاضى ، والإجراءات القضائية . فالأحكام القضائية الصادرة من محاكم الإستئناف لايجوز إستئنافها ، ولو كان ذلك باتفاق الخصوم . كما أنه لايجوز لمحاكم الإستئناف أن تتصدى لنظر دعوى قضائية لم يسبق عرضها على محكمة أول درجة ، وأصدرت فيها حكما قضائيا ، لأن ذلك يعد إخلالا بمبدأ التقاضى على درجتين [١] .

الأحكام القضائية القابلة للطعن فيها بالإستئناف :

القاعدة العامة – إستئناف جميع الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة :

إذا كان مبدأ التقاضى على درجتين يقتضى بحسب الأصل العام فى التشريع إستئناف جميع الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة ، إلا أن المشرع الوضعى قد رأى توفيرا للوقت ، وتجنبا لكيد الطاعن ، وتعنته [٢] ، وبالنظر إلى مايتكلفه إستئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة – سواء بالنسبة للأفراد ، أو بالنسبة للدولة [٣] – أن هناك بعضا من الدعاوى القضائية التى لاتستحق عرضها على محكمتين مختلفتين من حيث الدرجة ، بالنظر إلى قيمتها المالية البسيطة ، فاكتفى بالنسبة لها بنظرها على درجة واحدة من درجتى التقاضى ، واعتبر الحكم القضائى الصادر فيها حكما قضائيا إنتهائيا ، لايجوز الطعن فيه بالإستئناف ، واعتمد المشرع الوضعى فى ذلك معيارا ماديا ، بحيث أن الدعاوى القضائية التى تقل قيمتها عن نصاب معين من المال ، يكون الحكم القضائى الصادر فيها حكما قضائيا إنتهائيا ، غير قابل للطعن فيه بطريق الإستئناف ، وهو مايعرف بالنصاب الإنتهائى للمحكمة ، والذى يختلف حسب نوع المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المراد الطعن فيه بالإستئناف . والنصاب الإنتهائى للمحكمة الجزئية هو ألفى جنيه مصرية ، فالدعوى القضائية التى لاتتجاوز قيمتها هذا المبلغ ، يكون الحكم القضائى الصادر فيها من المحكمة الجزئية حكما قضائيا إنتهائيا ، لايجوز الطعن فيه بالإستئناف " المادة (١/٤٢) من قانون المرافعات المصرى " [٤] . أما النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية المنعقدة بهيئة إستئنافية كمحكمة أول درجة ، فإنه يكون عشرة آلاف جنيه مصرية ، فالدعوى القضائية التى لاتتجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه مصرية ، يكون الحكم القضائى الصادر فيها من

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٧/٥/٦ – فى الطعن رقم (١٨٧٠) لسنة (٥٣) ق .

[٢] أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٢٦ – ص ٧٣٤ .

[٣] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦١ – ص٧١٦

[٤] – والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

المحكمة الإبتدائية غير قابـل للطعـن فيـه بالإسـتئناف " المـادة (٤٧) مـن قـانون المرافعـات المصرى " (١) .

الإستثناءات الواردة على القاعدة العامة الخاصة بجواز إستئناف جميع الأحكام القضائية الصادرة مـن محاكم أول درجة :

خرج المشرع الوضعى – لاعتبارات متعددة – على القاعدة العامة فـى اسـتئناف الأحكـام القضـائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، والتى تقرر إمكانية الطعن بالإستئناف فى جميـع الأحكـام القضـائية الصادرة من محاكم أول درجة ، فأجاز الطعن بالإستئناف فى بعض الأحكام القضائية ، بالرغم مـن أن قيمة الدعاوى القضائية الصادرة فيها تدخل فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرتها ، كمـا منع الطعن بالإستئناف فى بعض الأحكام القضائية ، بالرغم من أن قيمة الدعاوى القضائية الصادرة فيها تدخل فى حدود النصاب الإبتدائى للمحكمة التى أصدرتها .

أولا – الأحكام القضائية التى يجوز الطعن فيها بالإستئناف ، بالرغم من أن قيمة الـدعاوى القضـائية الصادرة فيها تدخل فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرتها :

(أ) – الأحكام القضائية الصادرة فى المواد المستعجلة – أيا كانت المحكمة التى أصـدرتها " المـادة (٢٢٠) من قانون المرافعات المصرى :

سواء كان الحكم القضائى المستعجل صادرا فى دعوى قضائية أصلية من قاضى الأمور المستعجلة ، أو كان صادرا من محكمة الموضوع فى الطلبات القضائية الوقتية التى ترفع إليها ، تبعا للدعوى القضـائية الموضوعية المطروحة عليها ، وبصرف النظر عن قيمة الأحكام القضائية الصادرة فى المواد المستعجلة ، أو قيمة الدعوى القضائية الموضوعية التى يتبعها الطلب القضائى الوقتى ، بـالنظر إلـى طبيعتهـا ، وسرعة إصدارها ، بعد تحقيق سطحى ، ومختصر للدعوى القضائية (٢) .

(ب) – الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائيـة مـن محـاكم أول درجـة ، بالمخالفـة لقواعـد الإختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام ، أيا كانت طبيعة قواعد الإختصاص القضـائى التـى تمـت مخالفتها :

فيستوى أن تكون المخالفة لقواعد الإختصاص القضائى الولائى ، أو النوعى ، أو القيمى . أمـا قواعـد الإختصاص القضائى المحلى ، فإنها – **كقاعدة** – لاتتعلق بالنظام العام ، ومخالفتها لاتجيز الطعـن فـى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالمخالفة لها بطريق الإستئناف . كما يستوى أن يكون الحكم القضائى فى الدعوى القضائية قد صدر بعدم الإختصاص ، والإحالة ، أو صدر فاصلا فى موضوعها (٣) . فإذا أصدرت المحكمة الإبتدائية حكما قضائيا إنتهائيا فى دعوى قضائية تدخل فـى اختصـاص جهـة

---

(١) – والمعدلة بالقانون الوضعي المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض حكام قانون المرافعات المصرى .

(٢) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٢٩ .

(٣) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٢٦ – ص٧٢٠ .

قضائية أخرى فى مصر ، أو تدخل فى الإختصاص النوعى للمحكمة الجزئية ، فإن هذا الحكم القضـــائى الصادر يقبل الطعن فيه بالإستئناف إستثناء ، بالرغم من صدوره فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمـــة الإبتدائية . كما أنه إذا أصدرت المحكمة الجزئية حكما قضائيا بعدم الإختصاص ، والإحالة إلى المحكمة الإبتدائية فى دعوى قضائية لاتتجاوز قيمتها ألفى جنيه مصرية ، فإن هذا الحكم القضائى ورغم صدوره فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة الجزئية ، يقبل الطعن فيه بالإستئناف .

(ج) – الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، والتى يشـــوبها بطلانـــا ، أو يشـــوب إجـــراءات إصدارها بطلانا أثر فيها :

ولايشترط فى البطلان أن يكون على درجة معينة من الجســـامة ، أو أن يكـــون بطلانـــا غيـــر قابـــل للتصحيح [١] . ويستوى أن يكون البطلان قد شاب الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى ذاته – كما لو صدر من محكمة غير مشكلة تشكيلا قانونيا صحيحا ، أو اشترك فى إصداره قاضى لم يسمع المرافعة ، أو كان غير صالح لنظرها ، أو لم يوقع عليه ، وعلى مسودته ، أو صدر فى جلسة سرية بغير مقتض ، أو بغير حضور القضاة الذين سمعوا المرافعة ، أو كان به قصورا فى أســـبابه الواقعيـــة – أو شـــاب البطلان إجراءات إصداره – كما لو كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة ، أو خالفت المحكمـــة مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، أو اتخذت الإجراءات القضائية أثناء فترة انقطـــاع الخصومة القضائية ، أو لم تتبع المحكمة الإجراءات الصحيحة فى تحقيق الدعوى القضائية .

ويجب على المستأنف فى أحوال استئناف الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، بسبب مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام ، أو وقوع بطلان فى الحكـــم القضـــائى ، أو بطـــلان فـــى الإجراءات أثر فيه أن يودع فى قلم كتاب المحكمة الإستئنافية المختصة بنظر الطعن فى الحكم القضـــائى الصادر فى الدعوى القضائية كفالة مقدارها خمسين جنيها مصرية ، ضمانا لجدية الطعن بالإســـتئناف . وفى حالة تعدد الطاعنون فى الحكم القضائى بالإستئناف ، فإنه تكفى إيداع كفالة واحدة ، بشرط أن يكون طعنهم قائما فى صحيفة طعن واحدة ، ولو اختلفت أسباب الطعـــن " المـــادة (٢٢١/ ٢) مـــن قـــانون المرافعات المصرى " [٢] ، ولايقبل قلم كتاب المحكمة الإستئنافية صحيفة الطعـــن بالإســـتئناف إذا لـــم تصحب بما يثبت هذا الإيداع . وتصادر الكفالة بقوة القانون إذا حكمت المحكمة الإستئنافية بعـــدم جـــواز الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالإستئناف ، إذا تبين لها عدم مخالفتـــه لقواعـــد الإختصاص القضائى المتعلقة بالنظام العام ، أو انتفاء البطلان – سواء فى الحكم القضائى ذاته ، أو فى إجراءات إصداره " المادة (٣/٢٢١) من قانون المرافعات المصرى " .

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦١ .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(د) – الأحكام القضائية الصادرة فى حدود النصاب الإنتهائى لمحاكم أول درجة ، إذا كانت صادرة على خلاف حكم قضائى سابق صدوره ، ولم يحز قوة الأمر المقضى " المادة (٢٢٢) من قانون المرافعات المصرى " ، وذلك لإزالة التناقض بين أحكام القضاء :

ويشترط لتحقق هذا الإستثناء مايلى :

الشرط الأول : أن يكون الحكمان القضائيان قد صدرا فى نفس الدعوى القضائية ، موضوعا ، سببا ، وبين الخصوم أنفسهم .

الشرط الثانى – ألا يكون الحكم القضائى السابق صدوره قد حاز قوة الأمر المقضى : لأنه إذا كان حائزا لقوة الأمر المقضى ، فإن طريق الطعن الواجب عندئذ يكون هو النقض ، عملا بنص المادة (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى [١] .

الشرط الثالث – وجود تناقض بين الحكمين القضائيين :

بأن يقضى الحكم القضائى الثانى بما يتعارض مع ماقضى به الحكم القضائى الأول ، وأن يكون الحكم القضائى الثانى غير قابل للطعن فيه بالإستئناف ، لصدوره فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرته ، أو لعدم جواز استئنافه أصلا . أما إذا فوت المحكوم عليه ميعاد الطعن فيه بالإستئناف ، أو كان قد قبله ، فإن الطعن بالإستئناف عندئذ لايكون جائزا [٢] .

ويترتب على استئناف الحكم القضائى الجديد ، إستئناف الحكم القضائى السابق صدوره بقوة القانون ، بشرط ألا يكون قد أصبح إنتهائيا عند رفع الطعن بالإستئناف ، لأنه إذا كان قد أصبح كذلك عند رفع الطعن بالإستئناف فإنه يمتنع على محكمة الإستئناف تعديله ، إحتراما لقوته ، ويقتصر دورها على تعديل الحكم القضائى الجديد ، لرفع التناقض القائم بينه ، وبين الحكم القضائى السابق . أما إذا لم يكن الحكم القضائى الأول إنتهائيا ، فإنه يكون لمحكمة الإستئناف سلطة واسعة فى تعديلهما ، غير مقيدة بأحدهما ، فلها أن تلغى ، أو تعدل أحدهما ، حسبما تراه وفقا للقانون [٣] .

ثانيا – الأحكام القضائية التى لايجوز إستئنافها ، بالرغم من أن قيمة الدعاوى القضائية الصادرة فيها تدخل فى حدود النصاب الإبتدائى للمحاكم التى أصدرتها :

---

[١] والتى تنص على أنه :

" للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم إنتهائى – أيا كانت المحكمة التى أصدرته – فصل فى نزاع خلاف لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى " .

[٢] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦٢ – ص٧٢٤ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٢/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤) – ص٤٠٤ ، ١٩٦٨/٣/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ٧٩٥ ، ١٩٥٨/٤/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٩) – ص ٧٩ .

منع القانون الوضعى المصرى إستئناف بعض الأحكام القضائية ، بالرغم من أن قيمة الدعاوى القضائية فيها تدخل فى حدود النصاب الإبتدائى للمحاكم التى أصدرتها ، بهدف وضع حد للمنازعـات ، وسـرعة البت فيها . وقد ورد النص على هذه الأحكام القضائية فى مواضـع متفرقـة مـن القـانون الوضـعى المصرى ، أذكر منها : الحكم القضائى الصادر من المحكمة الجزئية بإحالة كل من الطلـب الأصـلى ، والطلب العارض إلى المحكمة الإبتدائية " المادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصـرى " ، والحكـم القضائى الصادر من قاضى التنفيذ فى المنازعة فى اقتدار الحارس ، أو الكفيل ، فيمـا يتعلـق بالنفـاذ المعجل " المادة (٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى " ، وغيرهما .

كما أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قد يكون غير قابل للطعن فيه بالإستئناف بسبب قبول المحكوم عليه فيه بعد صدوره ، وقد يكون هذا القبول صريحا ، أو ضمنيا ، ولكن يجب أن يكون قاطعا ، وكاشفا عن تنازل المحكوم عليه لحقه فى الطعن فى الحكم القضائى بصورة لاتحتمـل شـكا ، أو تأويلا [1] .

كما يجيز قانون المرافعات المصرى " **المادة (٢١٩ /٢)** " للأفراد الإتفاق قبل صدور الحكم القضـائى على أن يكون حكم محكمة أول درجة إنتهائيا ، بل يجيز هذا الإتفاق ، ولو قبل رفع الدعوى القضـائية ، بشرط ألا يكون التنازل عن الحق فى الإستئناف مقصورا على أحد الطرفين دون الآخر ، لأنه يكون عقدا إجرائيا ملزما للطرفين [2] ، [3] .

ميعاد الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة :

يكون ميعاد الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة أربعين يوما ، مـالم ينص القانون الوضعى المصرى على غير ذلك ، ويكون خمسة عشر يوما فى المواد المسـتعجلة – أيـا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المستعجل – ويكون ستين يوما بالنسبة للنائب العام ، ومـن يقوم مقامه " المادة (٢٢٧) من قانون المرافعات المصرى " .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (١٤) – ص١٣٦

(٢) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٣٢ .

(٣) إذا كان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايقبل الطعن فيه بالإستئناف ، فإنه لايجوز للأفراد الإتفاق علـى استئنافه ، سواء تم هذا الإتفاق قبل صدور الحكم القضائى ، أو بعد صدوره ، لأن مثل هذا الإتفاق يكون مخالفا للنظام العام ، وتقضى المحكمة بعدم قبول الطعن بالإستئناف من تلقاء نفسها ، كما يجوز التمسك ببطلان هذا الإتفاق فى أية حالة تكون عليها إجراءات الدعوى القضائية ، ولو أمام محكمة النقض .

ويضاف ميعاد مسافة إلى ميعاد استئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة ، يحسب علـى أساس المسافة بين موطن المستأنف ، ومقر محكمة الإستئناف ، وفقا للقواعد العامة فـى هـذا الشـأن ، والواردة فى المادتين (١٦) (١٧) من قانون المرافعات المصرى [١] .

ويبدأ ميعاد استئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة - كقاعدة - من تاريخ صـدورها ، إلا أنه واستثناء من ذلك ، قد يبدأ ميعاد الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محـاكم أول درجة من تاريخ إعلانها للمحكوم عليه - سواء لشخصه ، أو فى موطنه - وقد ينص القانون الوضـعى المصرى على بداية ميعاد الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجـة مـن واقعة أخرى خلاف تاريخ صدورها ، أو إعلانها ، فمثلا : إذا صدر الحكـم القضـائى فـى الـدعوى القضائية بناء على غش ، كان قد وقع من الخصم ، أو بناء على ورقة مزورة ، أو بناء على شهادة زور ، فإن ميعاد الطعن بالإستئناف فى هذا الحكم القضائى يبدأ من اليوم الذى ظهر فيه الغش ، أو الذى أقـر فيه فاعله بالتزوير ، أو الذى حكم فيه على شاهد الزور ، أو اليوم الذى ظهـرت فيـه الورقـة التـى احتجزت " المادة (٢٢٨) من قانون المرافعات المصرى "

ويخضع ميعاد الطعن باستئناف الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة لما تخضع لـه مواعيـد المرافعات من قواعد ، وأحكام ، من حيث احتسابه ، إمتداده ، إنقضائه ، ووقفه بسبب القوة القاهرة ، أو الحادث الفجائى ، أو بسبب موت المحكوم عليه ، أو فقده أهلية التقاضى ، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة القضائية عنه من النائبين [٢] .

ويترتب على وقف سريان ميعاد الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة ألا تحسـب المدة التى وقف سير ميعاد الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـائية خلالهـا ضمن مدة السقوط ، وإنما تعتبر المدة السابقة على وقف ميعاد الطعن بالإستئناف فى الحكـم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية معلقة ، حتى يزول سببه ، فإذا زال ، فإن سريان ميعاد الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعود مرة ثانية ، وتضاف المدة السابقة على وقفه إلـى المدة الاحقة ، عند حساب ميعاد الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية مـن محكمة أول درجة [٣] .

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٣/٢/١٩ - فى الطعن رقم (١٧٤) - لسنة (٤١) ق - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الثانى - بند ٢١٠ - ص١٢٤٥ ، ١٩٧٩/٦/١٧ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٧) - ص ١٣٧٧ .

[٢] أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٢٦٨ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٤/٤/٤ - مجموعة أحكام النقض - س (٣٥) - ص٩٠٣

المحكمة المختصة بنظر الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة :

تختص المحكمة الإبتدائية – والمنعقدة بهيئة إستئنافية – بالحكم فى الطعون بالإستئناف التى ترفع إليها عن الأحكام القضائية الصادرة إبتدائيا من محكمة المواد الجزئية ، أو من قاضى الأمور المستعجلة " المادة (٢/٤٧) من قانون المرافعات المصرى " . كما تختص محاكم الإستئناف ، والتى يعبر عنها بمحاكم الإستئناف العالى بالحكم فى الطعون بالإستئناف التى ترفع إليها عن الأحكام القضائية الصادرة إبتدائيا من المحاكم الإبتدائية " المادة (٤٨) من قانون المرافعات المصرى " .

وتختص محكمة الإستئناف بنظر الطعون بالإستئناف التى ترفع إليها عن الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة التى تتبعها ، فالحكم القضائى الصادر من محكمة شبين الكوم الإبتدائية ، يستأنف أمام محكمة استئناف طنطا ، والحكم القضائى الصادر من محكمة قويسنا الجزئية ، يستأنف أمام محكمة شبين الكوم الإبتدائية ، والمنعقدة بهيئة إستئنافية . واختصاص محكمة الإستئناف بالحكم فى الطعون الإستئنافية المرفوعة إليها عن الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة التى تتبعها يكون من النظام العام ، لأنه يتعلق بوظيفة المحكمة ، وتبعية المحاكم بعضها لبعض [١] . فإذا رفع الطعن بالإستئناف إلى محكمة غير مختصة بنظره ، فإنه يجب على المحكمة المرفوع إليها هذا الطعن بالإستئناف أن تحكم بعدم اختصاصها بنظره ، وذلك فى أية حالة تكون عليها الإجراءات . وإذا حكمت محكمة الإستئناف بعدم اختصاصها بنظر الطعن بالإستئناف المرفوع إليها ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة ، لصدوره من محكمة غير تابعة لها ، فإنها تلتزم بإحالة الطعن بالإستئناف إلى محكمة الإستئناف المختصة بنظره ، عملا بنص المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

إجراءات رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف :

رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف :

تنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الإستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى ويجب أن تشتمل الصحيفة على بيان الحكم المستأنف وتاريخه وأسباب الإستئناف والطلبات وإلا كانت باطلة " .

ومفاد النص المتقدم ، أن الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة يرفع بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف . وبذلك ، فقد وحد المشرع بين طريقة رفع الدعوى القضائية ، وطريقة رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٦٩ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٣/٦/١٣ – فى الطعن رقم (٢٥٧٨) – لسنة (٥٧) ق .

من محاكم أول درجة ، فاكتفى فيها بإيداع صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى قلم كتاب محكمة الإستئناف ، بدلا من إعلانها . ولذلك ، فقد أسقط حكم الفقرة الثانية من المادة (٤٠٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ – المقابلة للمادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ – والتى كانت تقضى بأن يعتبر الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة كأن لم يكن إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثين يوما من تقديم صحيفته إلى قلم المحضرين ، وذلك اتساقا مع النظام الذى كان قد قرره فى رفع الدعوى القضائية ، وواجب المدعى فى إجراءاتها ، حيث كانت تقضى فى فقرتها الأولى بأن يرفع الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتكليف بالحضور ، يراعى فيه الأوضاع المقررة بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . ومن ثم ، فحذف هذه الفقرة كان نتيجة عدول المشرع الوضعى المصرى عن رفع الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بتكليف بالحضور ، واكتفائه فى رفعها بإيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة ، فأصبح إعلان الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إجراء يتم به اتصال الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بالخصم ، لأنه وإن كان يكفى لإجراء المطالبة القضائية إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وهو مايترتب عليها – **كأثر إجرائى** – بدأ الخصومة القضائية ، إلا أن انعقاد الخصومة فى الدعوى القضائية يكون مشروطا بتمام إعلان الصحيفة إلى المدعى عليه ، أو إلى المستأنف عليه ، فإذا تخلف هذا الشرط ، زالت الخصومة القضائية كأثر للمطالبة القضائية .

إجراءات رفع الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة " إيداع صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى قلم كتاب محكمة الإستئناف ، وقيدها " :

يرفع الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية :

يرفع الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية .

تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وبياناتها :

يجب أن تتوافر فى صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة البيانات العامة المنصوص عليها فى المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى :

ومن ثم ، فإنه يجب أن تشتمل على بيانات الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف ، والأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، فضلا عن البيانات العامة التى يجب أن تشتمل عليها صحيفة إفتتاح

الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة ، والتى ورد النص عليها فى المادة (٢/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، **وذلك على النحو التالى :**

بيانات الحكم القضائى المستأنف :

من حيث تاريخ صدوره ، والمحكمة التى أصدرته ، ولايلزم بيان منطوقه [١] . كما أن الخطأ فى رقم الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المستأنف لايؤدى إلى بطلان صحيفة الطعن بالإستئناف المرفوع عنه [٢] .

الأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه على الحكم القضائى المستأنف :

فيذكر المستأنف الأسباب التى يستند إليها فى نعيه على الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف ، والتى يهدف من ورائها إلى إصلاحه ، أو تعديله ، أو إلغائه . وخلو صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة من الأسباب التى ينعيها المستأنف عليه يترتب عليه بطلانها ، إلا أن هذا البطلان يكون بطلانا نسبيا ، ويتعين التمسك به أمام المحكمة الإستئنافية ، قبل التعرض لموضوع الدعوى القضائية ، أو إبداء دفع بعدم القبول [٣] .

كما أنه لايعيب صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ورود الأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه بصيغة عامة ، بشرط ألا تؤدى هذه العمومية إلى الشك فى جدية المستأنف ، وسلامة موقفه القانونى [٤]

ويستطيع المستأنف أن يضيف إلى الأسباب التى يستند إليها فى نعيه على الحكم القضائى المستأنف مايشاء من الأسباب ، أو يعدل عنها [٥] .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٧٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧ – فى الطعن رقم (١٧٣٢) – لسنة (٥٢) ق .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٢ – فى الطعن رقم (٩٢٠) – لسنة (٥٠) ق

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/١/١٣ – فى الطعن رقم (٧٧٢) ، لسنة (٤٦)ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٢٤٢ ص١٢٥٧ .

(٤) أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٣٤ ، ص٧٤٩ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٧١ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٢/١٣ – فى الطعن رقم (٤٩٩) – لسنة (٥٦) ، ١٩٨٦/٣/٢٥ – الطعن رقم (٢٤٠٣) – لسنة (٥٢) ق .

طلبات المستأنف :

أى تحديد الجزء من الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة الذى ينعى عليه المستأنف ، لتحديد نطاق الطعن بالإستئناف [١] . فإذا اشتمل الحكم القضائى المستأنف على عدة أجزاء لغير صالح المستأنف ، وأشار المستأنف إلى بعضها فقط فى صحيفة الطعن بالإستئناف ، فإنه يكون قابلا للأجزاء الأخرى من الحكم القضائى ، والتى لم يشر إليها فى صحيفة الطعن بالإستئناف . أما إذا لم يشر المستأنف إلى الجزء ، أو الأجزاء التى يريد إستئنافها فى صحيفة الطعن بالإستئناف ، فإنه يعتبر طاعنا بالإستئناف فى جميع أجزاء الحكم القضائى التى تكون فى غير صالحه [٢] .

ويترتب على عدم اشتمال صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على بيانات الحكم القضائى المستأنف ، والتى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، أو طلبات المستأنف ، بطلانها ، تطبيقا لنص المادة (٢٣٠) من قانون المرافعات المصرى .

يلزم توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على صحيفة الطعن بالإستئناف - سواء قدمت إلى محكمة استئناف عليا ، أو قدمت إلى محكمة إبتدائية منعقدة كهيئة استئنافية :

يلزم توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة على صحيفة الطعن بالإستئناف ، سواء قدمت إلى محكمة استئناف عليا ، أو قدمت إلى محكمة إبتدائية منعقدة كهيئة استئنافية ، طبقا لما ورد فى المادة (٢/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، لضمان تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بمعرفة أحد المتخصصين فى القانون ، حتى يراعى فى تحريرها أحكام القانون ، فتقل بقدر الإمكان المنازعات التى قد تنشأ فيما لو قام بتحريرها من لاخبرة له بممارسة المسائل القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن [٣] .

لايلزم أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة هو الذى حررها :

---

[١] أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته – ١٩٨٠– منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٢٠٦ ، ص٣١٥ .

[٢] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٦٤ ، ص٧٢٧ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٢/٧ – مجموعة أحكام النقض– س (٣٠) – ص٥٠٥ ، ١٩٧٠/٤/١٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢١) – ص٦٤٦ ، ١٩٦٥/٤/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٦) – ص٤٧٦ .

لايلزم أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة هو الذى حررها [١] .

يكفى توقيع المحامى على أصل صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، ولايشترط توقيعه على الصورة المعلنة إلى المطعون عليه ، أو المطعون عليهم – عند تعددهم :

إذ بذلك التوقيع يتحقق هدف المشرع الوضعى من اشتراط هذا البيان – وهو فى هذا المقام ضمان صحة تحريرصحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة [٢] – فالقاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية هى عدم الحكم ببطلان الإجراء رغم النص عليه ، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " المادة (٢/٢٠) من قانون المرافعات المصرى " .

لايشترط أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة موكلا عمن يطعن بالإستئناف :

لايشترط أن يكون المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة موكلا عمن يطعن بالإستئناف ، إذ يجب أن يكون واضحا أن اشتراط توقيع صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة من محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف لايعنى أن يفرض على من يريد أن يطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة توكيل محام ، لينوب عنه فى الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، فالمطلوب فقط هو

---

[١] – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١٢١/٢٠ – فى الطعن رقم (٧٥٠) – لسنة (٥٦) ق . عكس هذا : أحمد مسلم – أصول المرافعات – بند ٤٦٩ ، حيث يرى سيادته أنه إذا كان الأصل أن يقوم المدعى بنفسه ، أو عن طريق محاميه بتحرير الورقة المطلوب إعلانها ، وفقا لنص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، إلا أن هذه المادة نفسها قد أوردت على ذلك تحفظا بقولها : " . . . مالم ينص القانون على خلاف ذلك " . وبالرجوع إلى قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، فإنه يستفاد من نص المادة (٥٨) منه أنه يتعين الإستعانة بمحام عند تحرير صحيفة افتتاح الدعوى القضائية ، فاشتراط توقيع المحامى على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية يكون دليلا على ضرورة صياغتها بواسطته .

[٢] أنظر : عاشور مبروك – النظام القانونى لمثول الخصوم أمام القضاء المدنى " الحضور ، والغياب " – بند ١٣ ص ٧٢ ، ٧٣ – فى الهامش .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ – فى الطعن رقم (١٠٦٠) – لسنة (٤٥) – ق (١١٢) – السنة (٣٢) – ص ٥٧٩ ، ١٩٧٩/٢/٣ – فى الطعن رقم (٣٨٧) – لسنة (٤٥) ق – ق (٨٩) – المجموعة – السنة (٣٠) – ص ٤٦١ ، ١٩٧٩/٢/٧ – السنة (٣٠) – ص ٥٠٥ ، ١٩٧٣/٥/٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص٧٠٣ .

توقيع صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة من محام ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، ويمكن للخصم بعد ذلك أن يباشر بنفسه الإجراءات ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " المحامى الذى يحرر صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو عريضة الإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، ويعلنها للخصم ، بغير أن يكون بيده حينئذ توكيلا بذلك ممن كلفه ، لايمكن – بحسب العرف الجارى – إعتبار أنه لم تكن له صفة فى عمل الورقة ، لمجرد أن التوكيل الذى أعطى له من ذى الشأن لم يحرر إلا بعد تاريخ إعلان الورقة المذكورة ، بل يجب – ومجاراة للعرف – إعتبار تلك الورقة صادرة فعلا من ذوى الشأن فيها ، منتجة لكل آثارها ، وغاية الأمر أن صاحب الشأن إن لم يحضر بنفسه يوم الجلسة ، أو لم يرسل عنه وكيلا ، ثابتة وكالته بالطريقة القانونية – سواء أكان هو المحامى الذى حرر الورقة ، واتخذ فيها مكتبه محلا مختارا لذى الشأن فى الورقة ، أم كان محاميا آخر خلافه – فإن المعول عليه الوحيد فى حفظ حقوق الخصوم هو ماخوله القانون الوضعى المصرى لهم من حق طلب إبطال المرافعة . أما الطعن فى صفة المحامى لحضوره أول مرة من غير توكيل أن فقده صفة النيابة ينسحب إلى وقت تحرير الورقة ، وإعلانها ، واستنتاج أن صاحب الشأن لم يشترك فى الورقة ، ولم يرض بها ، فكل هذا يكون تجاوزا فى الإستدلال ، ضارا بحقوق الناس ، لما فيه من التدخل بغير موجب فى علاقة ذوى الشأن بوكلائهم ، تلك العلاقة التى لايجوز للقضاء التدخل فيها ، إلا فى صورة إنكار ذى الشأن لوكالة وكيله " [١] .

يجوز إستيفاء توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، بتوقيع المحامى على صحيفة الطعن بالإستئناف ، فى الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف ، بشرط أن يكون ذلك خلال الميعاد المحدد فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية للطعن ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بالإستئناف [٢] :

فلقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " تصحيح بطلان صحف الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون بالنقض ، وصحف الطعون بالإستئناف ، والعرائض المقدمة إلى المحاكم ، لاستصدار أوامر بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها – تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها – حيث يلزم وجوده – بتوقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها ، إنما يكون مشروطا بأن

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٣٥/٤/١٨ ، فى الطعن رقم (٥٠) لسنة (٤) ق .

[٢] - أنظر : أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ – ص ٧٦ ، ٧٧ – فى الهامش .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/٤/١٦ – فى الطعن رقم (٣٨٧) – لسنة (٣٥) – ق (١٠٣) – المجموعة – السنة (٢١) – ص ٦٤٦ .

يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، إذ بصدور الحكم القضائى منها ، فإنها تستنفد ولايتها بشأن الدعوى القضائية التى صدر فيها ، وإن كان يجوز إستيفاء توقيع المحامى المقرر للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها بعد تقديمها على الصحيفة ، فإن ذلك يجب أن يكون فى الجلسة ، وخلال الميعاد المحدد قانونا للطعن على الحكم القضائى الصادر بطريق الإستئناف " [8] .

يترتب البطلان على عدم توقيع محام مقيد أمام محكمة الإستئناف على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة :

إذا كان نص المادة (٥٨ / ٢) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ صريحا فى النهى عن تقديم صحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة أمام أية محكمة – سواء قدمت إلى محاكم إستئناف عليا ، أو قدمت إلى محاكم إبتدائية منعقدة كهيئات إستئنافية – إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها ، فإن مقتضى ذلك أن عدم توقيع محام ممن نصت عليهم المادة المذكورة على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة يترتب عليه بطلانها ، وإذا لم يكن المحامى مقبولا أمام محكمة الإستئناف ، فإن الإجراءات كذلك تكون باطلة [(٢)] .

يعتبر البطلان المترتب على عدم توقيع محام على صحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة متعلقا بالنظام العام [9] :

يترتب على عدم توقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، بطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ، وهو بطلانا يتعلق بالنظام العام ، ويجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها كما يجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها إجراءات خصومة الطعن بالإستئناف ، إلا أنه لايجوز التمسك به أمام محكمة النقض [(٤)] ، [(٥)] فتلك الأحكام تعتبر من النظام العام ، والتى لاتجوز مخالفتها ، أو الإتفاق على مايخالفها " المادة (٥/٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ " [(٦)] .

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١/٢٣ – فى الطعن رقم (٣٢٩) – لسنة (٤٤) ق – ق (٦٥) – المجموعة – السنة (٣٤) – ص ١١٥ .

[٢] - أنظر : أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ص ٧٨ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ٢/٢٠ / ١٩٧٣ – فى الطعن رقم (٤٢٧) – لسنة (٣٧) ق – السنة (٢٤) – ص ٢٨٢ .

[٣] - فى بيان أحكام هذا البطلان ، وقواعده ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – ص ٢١٠ ، ومابعدها .

[(٤)] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٧٢ .

يجب أن يبين الحكم القضائى الذى يقضى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، خلو أصلها ، وصورها من هذا التوقيع :

فإذا قضى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، دون أن يتحدث عن توقيع المحامى المقبول للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها على صورتها – وهو أمرا لو ثبت لكان من شأنه أن يتغير معه وجه الرأى فى الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة – فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وإذا قضى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، تأسيسا على خلوها من توقيع محام عليها ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، فإنه يترتب على ذلك إلغاء جميع الإجراءات الاحقة ، وزوال جميع الآثار القانونية التى تترتب على رفعها ، واعتبار خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة كأن لم تكن [١] .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٤/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (١٦) – ص ٤٧٦ ، ١٩٦٧/١٠/٢٥ – س (١٨) – ص ١٥٥٢ ، ١٩٧٣/٢/٢٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ٢٨٢ ، ١٩٨٩/٢/٨ – فى الطعن رقم (٥٩٥) – لسنة (٥١) ق .

[٥] – النعى ببطلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، لعدم التوقيع عليها من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة الإستئناف يقوم على عنصر واقعى ، هو تحقيق مإذا كان المحامى الموقع على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة مقررا ، أو غير مقرر أمام محكمة الإستئناف عند توقيعه عليها . ومن ثم ، فإنه يعتبر سببا جديدا لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما يخالطه من واقع ، كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٩/٤/٢٤ – فى الطعن رقم (١٩٩) – لسنة (٣٥) ق – س (٢٠) ، ص ٦٨٥) . مشارا لهذا الحكم لدى : معوض عبد التواب – شرح قانون المحاماه الجديد – ص ٨٨ .

[٦] – أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – – ص ٤٦٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٢٠٠ ص ٣٠٦ ، نبيل إسماعيل عمر – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٠٧ ص ٦٨٩ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٢١٦ ، أحمد ماهر زغلول – الدفاع المعاون – الجزء الأول – ص ٢١٢ – الهامش رقم (٢) .

[١] أنظر : محمد نور شحاته – المحاماه ، وحقوق الإنسان – ١٩٨٧ – بند ٦٣ ص ١٨٨ ، ١٨٩ ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ص ٧٦ ، ٧٧ .

هناك من الفقه من يذهب إلى أن المحكمة تحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، وليس بالبطلان ، جزاء على عدم توقيع محام على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها :

وقد ذهب جانب من الفقه – وبحق – إلى أن كل مايتطلبه المشرع هو توقيع محام على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها ، وهذا يكون بيانا شكليا ، يترتب على إغفاله البطلان ، والمشرع الوضعى المصرى لايتطلب أن ترفع الدعوى القضائية باسم المحامى ، بل لايجوز أن ترفع باسمه وحده . ومن هنا ، يكون الحكم القضائى الصادر بعدم قبول الدعوى القضائية جزاء إغفال توقيع محام على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، يكون مقررا للمرافعة أمام درجة التقاضى التى تتبعها المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها غير صحيح [1] .

الحكمة من استلزم المادة (٥٨) من قانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ لصحة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة أن تشتمل صحيفته على توقيع محام عليها ، يكون مقبولا للمرافعة أمام المحكمة التى قدمت إلى قلم كتابها :

كما ورد فى المذكرة الإيضاحية لقانون المحاماه المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ – هى رعاية الصالح العام ، وتحقيق الصالح الخاص فى نفس الوقت ، ذلك أن إشراف المحامى على تحرير صحف الطعون بالإستئناف ضد الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة من شأنه مراعاة أحكام القانون فى تحرير هذه الأوراق . وبذلك ، تنقطع المنازعات التى كثيرا ماتنشأ بسبب قيام من لاخبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية ، مما يعود بالضرر على ذوى الشأن [2] .

فأهمية صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وماترتبه من آثار قانونية ، يقتضى أن يشرف على تحريرها ، من تتوافر له – وبحكم عمله – الخبرة فيما ينبغى أن يدون فيها من بيانات ، وأن يبصر من يرفع الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، الأمر الذى يوفر الكثير من جهد ، ووقت القاضى ،

[1] - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – منشأة المعارف بالأسكندرية – ص ١١٠ ، أحمد هندى – الوكالة بالخصومة – بند ١٣ ص ٧٨ – فى الهامش .

[2] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٢/٧ – مجموعة أحكام النقض– س (٣٠) – ص٥٠٥ ، ١٩٧٣/٥/٢ – فى الطعن رقم (٥١٩) – لسنة (٣٥) ق – السنة (٢٤) ق – ص ٧٠٣ . مشارا لهذا الحكم لدى : معوض عبد التواب – شرح قانون المحاماه الجديد – ص ٩٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٧٠/٤/١٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢١) – ص٦٤٦ ، ١٩٦٥/٤/٨ مجموعة أحكام النقض – س (١٦) – ص٤٧٦ .

والمتقاضين ، كما يجنب من يريد أن يرفع طعنا بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة مغبة تعرض الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ببطلان صحيفته ، أو للحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظره ، أو بعدم قبوله .

إيداع صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وقيدها :

بعد تحرير صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، مع إيراد البيانات المتعلقة بالحكم القضائى المستأنف ، والأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، وطلبات المستأنف ، وتوقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، يقوم المستأنف بتقديمها إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، بعد سداد الرسم المستحق عليها .

لايؤدى عدم قيام المستأنف بسداد الرسم المستحق على صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إلى بطلانها :

وإنما يخول قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة – والمرفوع إليها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة – عدم استلام صحيفة الطعن بالإستئناف ، كما يجيز للمحكمة الإستئنافية أن تستبعد الإستئناف من جدول الجلسة [1] .

وعند تقديم صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة يقوم قلم الكتاب بقيدها فى سجل خاص معد لذلك ، فى نفس يوم تقديمها ، ويحدد فيه تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف .

يجب على المستأنف أن يباشر قيد صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى السجل الخاص المعد لذلك ، سواء بنفسه ، أو بواسطة وكيله :

حتى يتحقق من تاريخ الجلسة المحددة لنظر الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، والذى يتم التأشير به على أصل صحيفة الطعن بالإستئناف ، وصورها [2] .

ويعتبر الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة مرفوعا من يوم تقديم صحيفته إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، ولو تراخى قيدها إلى اليوم التالى لتاريخ تقديمها إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٣/٢١ – فى الطعن رقم (١٧٤٣) – لسنة (٥٠) ق

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٦/٥ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) ص٩٨٩ ، ١٩٧٣/٢/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص١٤٤ ، ٢٥ /١٩٦٩/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص١٠٦٢ .

على قلم كتاب المحكمة المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة أن يطلب ضم ملف الدعوى القضائية الإبتدائية فى اليوم التالى لليوم الذى يرفع فيه الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة " المادة (١/٢٣١) من قانون المرافعات المصرى " :

وعلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف أن يرسل ملف الدعوى القضائية الإبتدائية إلى محكمة الإستئناف التى رفع إليها الطعن بالإستئناف ، فى خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه ، وينقص هذا الميعاد إلى ثلاثة أيام فى الدعوى القضائية المستعجلة . وتحكم المحكمة الإستئنافية على من يهمل فى طلب ضم ملف الدعوى القضائية الإبتدائية ، أو من يهمل فى إرساله إلى المحكمة الإبتدائية المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الأبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بغرامة لاتقل عن عشرين ، ولاتجاوز مائتى جنيه مصرية ، بحكم يكون غير قابل للطعن فيه " المادة (٢/٢٣١) من قانون المرافعات المصرى "[١] .

إذا استوفت صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بياناتها المقررة قانونا ، والخاصة ببيانات الحكم القضائى المستأنف ، والأسباب التى يستند إليها المستأنف فى نعيه عليه ، وطلبات المستأنف ، وتوقيع محام مقبول للمرافعة أمام المحكمة المرفوع أمامها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، وقدمت إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، فى الميعاد المحدد فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، فإن المحكمة الإستئنافية تحكم بقبول الطعن بالإستئناف شكلا :

ومن ثم ، فإنها تستنفد ولايتها بالنسبة لشكل الطعن بالإستئناف ، بحيث لايجوز للمستأنف عليه إثارة مسألة قبول الطعن بالإستئناف شكلا فيما بعد [٢] .

إعلان صحيفة الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة :

لاتنعقد خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إلا بإعلان صحيفتها إلى المستأنف عليه وتكليفه بالحضور أمام المحكمة الإستئنافية المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ

١- والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

٢- أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء ، ص١٤٨٣. وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/١١/٢٢– فى الطعن رقم (٢٦٨) – لسنة (٥٦) ق . عكس هذا : أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٣٥ ، ص٧٥٢ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٧٥ .

تقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة [1] . ويجب أن يتم إعلان صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إلى المستأنف عليه على يد محضر ، لشخص المستأنف عليه ، أو فى موطنه الأصلى ، إلا فى الحالات التى يجوز فيها إعلان الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة فى الموطن المختار للمستأنف عليه " المادة (٢١٤) من قانون المرافعات المصرى " .

ويجوز للمحكمة الإستئنافية المرفوع إليها الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة أن تحكم باعتبار الطعن بالإستئناف كأن لم يكن ، إذا لم يتم إعلان صحيفته إلى المستأنف عليه فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إلى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ، إذا تمسك المستأنف عليه بهذا الدفع ، وكان هذا التأخير راجعا إلى فعل المستأنف ، عملا بنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى .

وإذا تعدد الأشخاص المستأنف عليهم ، وأعلنت صحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة إلى بعضهم ، دون البعض الآخر ، فإنه لايستفيد من الجزاء المترتب على مخالفة قواعد الإعلان القضائى ، إلا المستأنف عليه الذى لم يتم إعلانه بصحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، ولايجوز لغيره من المستأنف عليهم التمسك بهذا الجزاء ولو كان موضوع الدعوى القضائية الصادر فيه الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف غير قابل للتجزئة ، أو كان محكوما فيه بالتضامن [2] ، [3] .

نطاق الدعوى القضائية فى خصومة الإستئناف :

ليست خصومة الطعن بالإستئناف هى نفس خصومة أول درجة ، وإنما هى خصومة قضائية جديدة ، متميزة ، ومستقلة ، مما يقتضى منح المحكمة الإستئنافية نفس سلطات محكمة أول درجة ، بما فى ذلك

---

(1) وإن كان الطعن فى الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة بالإستئناف يعتبر مرفوعا من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب محكمة الإستئناف المختصة ،ويرتب آثاره القانونية من هذا التاريخ .

(2) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٢٧٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/٤ – مجموعة أحكام النقض – العدد الأول – س (٣١) – ص ٣٩٨ .

(3) النزول عن التمسك بسبب من أسباب بطلان الإعلان القضائى الحاصل أمام محكمة أول درجة ، لايحول دون تمسك ذى الشأن ببطلان إعلانه بصحيفة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة ، أنظر نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (١٢٠١) – لسنة (٥٣) ١٩٨٠/٤/٢٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١١٩٠ .

قبول أدلة إثبات وأوجه دفاع جديدة ، والسماح للخصوم بتقديم طلبات قضائية جديدة أمامها ، إذا كان يتعذر تقديمها أمام محكمة أول درجة .

نطاق الدعوى القضائية فى الإستئناف ، بالنسبة للطلبات المطروحة فيها أمام محكمة الإستئناف :

مفهوم الأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة :

يقصد بالأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة : طرح النزاع من جديد على المحكمة الإستئنافية ، بكل ماقدم فيه من طلبات ، دفوع ، أوجه دفاع ، أدلة إثبات ، وحجج قانونية . فمحكمة الإستئناف لاتنظر إلا فى دعوى قضائية سبق طرحها علــى محكمــة أول درجــة ، وفصلت فيها ، لكى تعيد فحصها من جديد ، من حيث الواقع ، والقانون ، على ضوء ماسبق طرحه مــن طلبات ، أدلة ، وأوجه دفاع على محكمة أول درجة ، وفى حدود مارفع عنه الطعن بالإستئناف .

والقواعد التالية يتحدد على ضوئها مفهوم الأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة :

القاعدة الأولى – لاينقل الطعن بالإستئناف سوى الطلبات الموضوعية التى فصلت فيهــا محكمــة أول درجة ، وفى حدود مارفع عنه فقط :

لايترتب على الطعن بالإستئناف سوى نقل الطلبات الموضوعية التى فصلت فيها محكمة أول درجــة ، وقالت فيها كلمتها . لأن الطعن بالإستئناف يعد تطبيقا لمبدأ التقاضى على درجتين . ومــن ثــم ، فإنــه لايجوز طرح طلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة ، وإلا عد ذلك تفويتــا لإحــدى درجتــى التقاضى على الخصوم فى الدعوى القضائية . فإذا أغفلت محكمة أول درجــة الفصــل فــى الطلــب الموضوعى المطروح أمامها – سواء كان ذلك سهوا ، أو خطأ منها – فإنه يتعين الرجوع إليهــا مــرة أخرى ، لاستدراك مافاتها الفصل فيه من طلبات موضوعية ، تطبيقا لنص المادة (١٩٣) مــن قــانون المرافعات المصرى . ولايجوز لمحكمة الإستئناف أن تعرض للطلب الذى أغفلت محكمــة أول درجــة الفصل فيه ، إذ أن الطعن بالإستئناف لايقبل إلا عن الطلبات التى فصلت فيها محكمة أول درجة . ومن ثم ، فإنه يتعين عليها أن تقف عند حد القضاء بعدم قبول الطعن بالإســتئناف المرفــوع عــن الطلــب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه محكمة أول درجة [١] .

كما أن الطعن بالإستئناف لاينقل النزاع إلى محكمة الإستئناف إلا فيما يتعلق بالجزء من الحكم القضــائى المرفوع عنه ، وفى حدود مايكون مطلوبا منها . ومن ثم فإنه إذا قضت محكمة أول درجة على المدعى عليه فى طلبين ، فرفع طعنا بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى أحدهما ، فإنه لايجوز للمحكمــة الإستئنافية أن تتعرض للحكم القضائى الصادر ضد المدعى عليه فى الطلب الآخر ، والذى لم يرفع عنه طعنا بالإستئناف . كما أنه إذا طالب المدعى من محكمة أول درجة تعويضا قــدره خمســة آلاف جنيــه

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٥/١٩– فى الطعن رقم (٨٠٤) – لســنة (٤٩) ق ، ١٩٧٩/٥/٢– مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الثانى – ص٢٦٣ ، ١٩٧٧/٥/٢٥– مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص١٢٧٢، ١٩٧٦/٤/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٧) – ص ٨٦٢ .

مصرية ، فرفضت محكمة أول درجة دعواه القضائية ، فاستأنف المدعى الحكم القضائى الصادر فى غير مصلحته ، طالبا من المحكمة الإستئنافية أن تحكم له بتعويض قدره ألفى جنيه مصرية ، فإن المحكمة الإستئنافية تلتزم بالفصل فى حدود مايكون مطلوبا منها ، لأنه ليس لها أن تعرض لما لم يستأنفه الخصوم من قضاء محكمة أول درجة ، أو تقضى بأكثر مما يكون مطلوبا منها [١] .

وإذا تضمن حكم محكمة أول درجة قضاء مشتملا على أجزاء متعددة ، بعضها لصالح المدعى ، والبعض الآخر منها لصالح المدعى عليه ، واستأنف أحدهما الحكم القضائى الصادر " المدعى ، أو المدعى عليه " ، فإن الطعن بالإستئناف لايطرح على محكمة الإستئناف إلا الجزء الضار به من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ويكون الأمر كذلك ولو استأنف أحدهما " **المدعى ، أو المدعى عليه** " الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية كله ، دون تحديد أجزاء معينة منه [٢] .

الإستثناءات الواردة على القاعدة التى مقتضاها أن الطعن بالإستئناف لاينقل سوى الطلبات الموضوعية التى فصلت فيها محكمة أول درجة وفى حدود مارفع عنه الطعن بالإستئناف فقط :

الإستثناء الأول – تعتبر الأحكام القضائية الصادرة قبل صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية مستأنفة بقوة القانون ، باستئناف الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية " المادة (١/٢٢٩) من قانون المرافعات المصرى " :

سواء كانت الأحكام القضائية الصادرة قبل الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية قطعية ، أو غير قطعية ، تعلقت بإجراءات الإثبات فى الدعوى القضائية ، أو بسير الخصومة القضائية ، أو بقبول الدعوى القضائية ، أو بموضوعها ، وغيرها من الأحكام القضائية التى سبق صدورها فى الدعوى القضائية ولو كانت هذه الأحكام القضائية قد صدرت لمصلحة المستأنف ، وذلك كله ما لم يكن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قبل الفصل فى موضوعها قد قبله الخصم قبولا صريحا ، واضحا

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/٢/١٤ – مجموعة أحكام النقض – س (١٤) – ص ٢٤٧ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – ١٩٨٨/١١/٢٤ – فى الطعن رقم (١١٤٤) – لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٢/١/١٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٣) – ص ٨٥ ، ١٩٨١/٦/٢ – فى الطعن رقم (٣٩٧) – لسنة (٤٨) ق .

، لايقبل شكا ، أو تأويلا [١] ، ولايلزم أن يرفع عنها استئنافا خاصا بها ، أو أن يذكرها في صحيفة الطعن بالإستئناف [٢] .

ويشترط لاعتبار الأحكام القضائية الصادرة قبل صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية مستأنفة بقوة القانون باستئناف الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ألا تكون الأحكام القضائية الصادرة قبل صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية من الأحكام القضائية التى تقبل الطعن بطريق الإستئناف الفورى ، وأن يكون الطعن بالإستئناف المرفوع عن الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية صحيحا قانونا ، ورفع فى الميعاد المحدد قانونا لذلك [٣] ، كما يشترط ألا تكون هذه الأحكام القضائية الصادرة قبل صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية قد سبق استئنافها ، وقضى فى موضوع هذا الإستئناف [٤] .

ويجب الإلتزام بالحدود التى يقررها الأثر الناقل للطعن فى الحكم القضائى بطريق الإستئناف ، فلا يعد مستأنفا من الأحكام القضائية الصادرة قبل صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية سوى ماتعلق منها بالجزء من الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، والذى رفع عنه الطعن بالإستئناف ، فإذا اشتمل الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية على جزئين ، واستؤنف فى جزء منه ، فإنه لايعتبر مستأنفا بقوة القانون إلا الأحكام القضائية غير المنهية للخصومة القضائية المتعلقة بالجزء من الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، والذى رفع عنه طعنا بالإستئناف [٥] .

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٢ .

ويذهب جانب من الفقه إلى اعتبار قبول الحكم القضائى غير المنهى للخصومة القضائية الضمنى ، يحول دون استئنافه ، وذلك عند استئناف الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، إستنادا إلى حيثيات حكم محكمة النقض المصرية ، والصادر بجلسة ١٩٨١/١٢/٢٤– فى الطعن رقم (٤١١) – لسنة (٤٢) ق ، أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧١ – ص٧٤٣ – فى الهامش .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١٢٨٩ ، ١٩٦٩/٤/٢٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ٦٦٢ ، ١٩٥٦/١/١٢ مجموعة أحكام النقض – س (٧) – ص ٦٨ .

[٣] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧١ – ص٧٤٤ .

[٤] أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء ص ١٤٦١ .

[٥] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧١ – ص٥٤٤ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/١/١٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٣) – ص١٠١ ، ١٩٨١/٥/١– مجموعة أحكام النقض – س (٣٢) – ص ١٥٠٨، ١٩٧٧/٤/٦– مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ٩٣٦ .

الإستثناء الثانى – إستئناف الحكم القضائى الصادر فى الطلب الإحتياطى يستتبع حتما إستئناف الحكم القضائى الصادر فى الطلب الأصلى " المادة (٢/٢٢٩) من قانون المرافعات المصرى " :

فإذا رفع المدعى دعواه القضائية أمام محكمة أول درجة بطلب أصلى ، وآخر إحتياطى ، فرفضت المحكمة الطلب الأصلى ، وحكمت فى الطلب الإحتياطى ، فإن استئناف المدعى للحكم القضائى الصادر فى الطلب الإحتياطى ، يطرح تلقائيا – وبقوة القانون– على المحكمة الإستئنافية الطلب الأصلى كذلك ، لتفصل فيهما معا " الطلب الأصلى ، والطلب الإحتياطى " ، دون حاجة لرفع استئناف خاص بالحكم القضائى الصادر فى الطلب الأصلى ، فمثلا إذا طالب المدعى فى الدعوى القضائية كطلب أصلى التنفيذ العينى للإلتزام الواقع على عاتق المدعى عليه ، وكطلب إحتياطى بالتعويض ، فإن استئناف الحكم القضائى الصادر فى طلب التعويض ، يطرح على المحكمة الإستئنافية تلقائيا – وبقوة القانون– طلب التنفيذ العينى للإلتزام الواقع على عاتق المدعى عليه ، والذى رفضته محكمة أول درجة ، لكى تفصل فى الطلبين " الأصلى ، والإحتياطى " . أما إذا فصلت محكمة أول درجة فى الطلب الأصلى ، ولم تتعرض للطلب الإحتياطى فى حكمها ، فإن الطعن بالإستئناف المرفوع عن الطلب الأصلى ، لايخول محكمة الإستئناف الفصل فى الطلب الإحتياطى ، وإنما يجب عليها إذا رأت إلغاء الحكم القضائى الصادر فى الطلب الأصلى ، أن تعيد الدعوى القضائية إلى محكمة أول درجة ، لتفصل فى الطلب الإحتياطى " المادة (٢٣٤) من قانون المرافعات المصرى " ، حتى لاتفوت على الخصوم إحدى درجتى التقاضى ، إذ أن محكمة أول درجة لم تستنفد بعد ولايتها بشأن الطلب الإحتياطى ، ولم تبحث موضوعه ، وقد حجبها عن نظره إجابتها للطلب الأصلى [١] . ولكن إذا كان كل من الطلب الأصلى ، والطلب الإحتياطى مبنيا على أساس قانونى واحد ، فإنه لايكون هناك مصلحة تبرر إعادة الطلب الإحتياطى إلى محكمة أول درجة ، لتفصل فيه ، لأن مآله سيكون حتما هو الرفض ، مما يكون معه النعى غير منتج ، لأنه لن يحقق سوى مصلحة نظرية بحتة ، لايعتد بها القانون الوضعى [٢] .

القاعدة الثانية – عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف :

تنص المادة (٢٣٥ / ١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لاتقبل الطلبات الجديدة فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها " .

ومفاد النص المتقدم ، أن قانون المرافعات المصرى يحظر تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف . وعلة ذلك ، أن تقديم طلب جديد لأول مرة أمام محكمة الإستئناف يتنافى مع طبيعة الطعن بالإستئناف ، باعتباره لاينظر إلا طلب سبق طرحه على محكمة أول درجة ، وقالت فيه كلمتها . كما أن

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٦/٢٤ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥)– ص ١١٠٥ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/٣/٢٢– مجموعة أحكام النقض – س (٢٩) – ص ٦٤٣ .

فى قبول طلب جديد فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ما يعد إخلالا بمبدأ التقاضى على درجتين ، والذى يعتبر من المبادئ الأساسية فى النظام القضائى المصرى . ومن ثم ، فإنه يعتبر من النظام العام [1] .

ويجب على محكمة الإستئناف أن تقضى – ومن تلقاء نفسها – بعدم قبول الطلب الجديد المقدم فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ويجوز التمسك بعدم قبوله أمامها فى أية حالة تكون عليها الإجراءات . كما لايعتد باتفاق الخصوم على مخالفة قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف [2] .

ولم يعرف قانون المرافعات المصرى الطلب الجديد الذى يحظر تقديمه لأول مرة فى خصومة الطعن بالإستئناف . وبالرغم من ذلك ، فإن معيار وحدة الطلب القضائى ، أو اختلافه عن الطلب القضائى الأصلى السابق إبدائه أمام محكمة أول درجة ، أو اختلاف أطرافه – سواء من حيث أشخاصهم ، أو صفاتهم – أو محله ، أو سببه – هو الذى يعتد به فى هذا الشأن [3] ، والطلب الجديد بهذا المعنى يختلف عن وسائل الدفاع الجديدة ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، فمحكمة الإستئناف تنظر الطعن بالإستئناف على أساس ماقدم أمام محكمة أول درجة ، وما يقدم إليها من أدلة ، دفوع ، وأوجه دفاع جديدة [4] . فالطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف يعتبر طلبا جديدا ، إذا انطوى على تغيير لأطراف الخصومة القضائية أمام محكمة أول درجة – سواء من ناحية أشخاصهم ، أو صفاتهم – ومن ثم ، يكون الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف جديدا إذا قدم من شخص لم يكن موجودا فى خصومة أول درجة ، أو إذا قدم فى مواجهة شخص لم يكن طرفا فى خصومة أول درجة [5] ، لأن الخصومة القضائية فى الإستئناف يتحدد نطاقها بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٦ – ص ٧٣٥ ، نبيل إسماعيل عمر – الإستئناف – بند ٢٩٧ – ص ٥٣٥ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٦ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١٢/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٩) – ص١٣٨٧، ١٩٨٠/٥/٢٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١٥١٤ .
وانظر أيضا : حكم محكمة استئناف القاهرة – جلسة ١٩٦١/١٢/١٩ – المجموعة الرسمية – العدد الأول – السنة (٦٠) – ص٢٣١ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/٢١ – فى الطعن رقم (٢٥٧١) – لسنة (٥٢) ق

(٥) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٨ .

درجة [1] . كما أن تغيير صفة أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف عن الصفة التى كان متصفا بها فى خصومة أول درجة ، يؤدى إلى عدم قبول الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف ، باعتباره طلبا جديدا [2] .

والطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف يعتبر طلبا جديدا إذا اختلف موضوعه عن موضوع الطلب الأصلى ، والذى كان موضوعا للحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة [3] . ومن ثم ، فإن الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف بفسخ عقد من العقود ، ورد العربون يعتبر طلبا جديدا ، مختلفا فى موضوعه عن الطلب بصحة هذا العقد ، ونفاذه ، والذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة [4] ، والطلب المقدم من المؤجر أمام محكمة الإستئناف بفسخ عقد الإيجار ، لإخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية ، وطرده من العين المؤجرة ، يعتبر طلبا جديدا ، مختلفا فى موضوعه عن طلبه الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة بانقضاء عقد الإيجار ، لانتهاء مدته ، وطرد المستأجر تبعا لذلك ، باعتباره غاصبا [5] .

والطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف لايعتبر طلبا جديدا ، إذا كان المقصود منه هو بيان الطلب الأصلى ، والذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة ، أو كان متداخلا فيه [6] . فإذا طلب المدعى أمام محكمة أول

---

[1] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٢/١٣/ ١٩٧٤– فى الطعن رقم (٥٠) – لسنة (٣٩) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٣٣ – ص ١٢٩١ ، ١٩٧٢/٣/٢٨ – فى الطعن رقم (٢١٥) – لسنة (٣٧) ق ، ١٩٦٦/٥/٢٤– فى الطعن رقم (١٦٧) – لسنة (٣١) ق .

[2] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٥/١١/١٩ – فى الطعن رقم (٣٩) – لسنة (٥) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٥٦٩ – ص١٣٧١ ، ١٩٣٥/٦/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ١٣٩٩ .

[3] يقصد بموضوع الطلب القضائى : الشئ المطالب به أمام القضاء ، وهو يتكون من عنصرين : عنصرا قانونيا : وهو الحق ، أو المنفعة التى يتمسك به الشخص أمام القضاء

وعنصرا ماديا : وهو الشئ المتنازع عليه ، أو المطالب به ، والذى يمثل موضوع الخصومة القضائية ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٩ .

[4] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/١٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – ص ٨٦٥ .

[5] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/٢/١٥ – فى الطعن رقم (٤٩٥) – لسنة (٥٤) ق .
وفى بيان العديد من التطبيقات القضائية بشأن الطلب الجديد المقدم أمام محكمة الإستئناف ، والذى يختلف فى موضوعه عن الطلب الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٩٠، ٢٩١ .

[6] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٣/٣١– مجموعة أحكام النقض– س (٣٣) – ص٣٧٢ ، ١٩٧٧/٣/٢٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) - ص ٧٤٥ .

درجة تثبيت ملكيته على قدر معين من العقار ، ثم عدل طلبه أمام محكمة الإستئناف إلى تثبيت ملكيته على جزء شائع من العقار ، فإن هذا التعديل لايعتبر طلبا جديدا ، لتبعيته للطلب الأصلى ، والذى كان مطروحا أمام محكمة أول درجة [١] .

الإستثناءات الواردة على قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف :

أجاز قانون المرافعات المصرى تقديم بعضا من الطلبات الجديدة أمام محكمة الإستئناف ، إستثناء من القاعدة العامة ، والخاصة بعدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف ، وهذه الإستثناءات هى :

الإستثناء الأول – قبول الطلب الجديد بسببه أمام محكمة الإستئناف ، بشرط بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله " المادة (٣/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى " :

تنص المادة (٣/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليه "

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجوز تغيير سبب الدعوى القضائية ، أو الإضافة إليه ، بشرط بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله . فلا يعتبر الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، ولو كان سببه مختلفا عن سبب الطلب الأصلى ، إذا ثبت موضوع الطلب الأصلى على حاله .

ويناط بالمحكمة الإستئنافية سلطة تقدير ماإذا كان الطلب المقدم إليها يعتبر طلبا جديدا ، أم أنه يكون طلبا سبق تقديمه أمام محكمة أول درجة ، من خلال قيامها بمقارنة عناصر ذلك الطلب بعناصر الطلب الأصلى [٢] ، ولامعقب عليها فى هذا التقدير ، مادامت قد أقامت قضائها على أسباب سائغة [٣] . وتطبيقا لذلك ، فإنه يجوز للشخص الذى طالب بملكية عقار للشراء أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب بملكيته أمام محكمة الإستئناف بناء على الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب [٤] . ويجوز لمن طالب ببطلان عقد من العقود للإكراه الواقع عليه عند التعاقد أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب ببطلان نفس العقد ، نتيجة للتدليس ، أو الغلط الذى وقع فيه عند إبرامه لذلك العقد [٥] . ويجوز لمن طالب بحق

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٩/١٢/١ – مجموعة أحكام النقض – س (١١) – ص٥٤

[٢] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٧ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/١١/١٥ – فى الطعن رقم (٦٩٥) – لسنة (٤٧) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند٦١٥ – ص ٣٨٨ ، ١٩٨١/٥/٥ – فى الطعن رقم (٧٦٧) – لسنة (٤٥) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٦١٥ – ص ٣٨٨ .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤) – ص ١٨٧٣ .

[٥] أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٢٢ – ص٨٦٢ .

المرور على أرض جاره أمام محكمة أول درجة ، إستنادا إلى الإتفاق ، أن يطالب بـذات الحـق أمـام محكمة الإستئناف ، على أساس القانون [١] . ويجوز للشفيع أن يستند أمام محكمة الإستئناف إلى الجـوار كسبب للأخذ بالشفعة ، بعد أن كان يستند فى ذلك أمام محكمـة أول درجـة إلـى أنـه شـريكا علـى الشيوع [٢] . ويجوز للمؤجر الذى كان يطالب أمام محكمة أول درجة بأجرة إضافية ، بسـبب اسـتغلال المستأجر للعقار المؤجر مفروشا ، أن يستند أمام محكمة الإستئناف فى المطالبة بزيادة الأجرة لاستغلاله كمستشفى [٣] .

الإستثناء الثانى – طلب الأجور ، والفوائد ، والمرتبات ، وسائر الملحقات التى تسـتحق بعـد تقـديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة " المادة (٢/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى :

والعلة من هذا الإستثناء هى : أن هذه الطلبات كان من المتعذر تقديمها ا أمام محكمة أول درجة ، لعـدم استحقاقها بعد ، كما أنه يكون من غير المقبول إلزام الخصم بالرجوع إلى محكمـة أول درجـة ، لكـى يقدمها أمامها ، لنظرها ، والفصل فيها ، لمخالفة ذلك لمبدأ الإقتصاد فى الإجراءات القضائية [٤] .

ويقتصر نطاق هذا الإستثناء على الملحقات التى تكون قد استحقت بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة [٥] .

ويشترط أن تكون الفوائد قد طلبت أصلا أمام محكمة أول درجة ، وأن يكون مايطلب منها أمام محكمـة الإستئناف هو ما استجد بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة [٦] . أما ما استحق من فوائد ، وملحقات قبل تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة ، فإنه لاتجوز المطالبة بها لأول مرة أمـام محكمة الإستئناف [٧] .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١٢/٢١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ١٥٤٧ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/١/٤ – فى الطعن رقم (٥٩٣) – لسنة (٥٥) ق .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١/١٧ – مجموعة أحكـام الـنقض – س (٣٠) – العـدد الأول – ص ٢٤٧ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٩٣ .

(٥) أنظر : عبد المنعم حسنى – طرق الطعن فى الأحكام – الجزء الأول – بند ٧١٧ – ص٦٣٩ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٢/٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ١١٢ .

(٦) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٥/٤/٢٩ – فى الطعن رقم (١١٦) – لسـنة (٥٠) ق ، ١٩٦٦/٥/١٠ – مجموعة أحكام النقض – س (١٧) – ص ١٠٤٠ .

(٧) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر والأحكام وطرق الطعن – ص٢٩٤ .

الإستثناء الثالث – طلب مايزيد من التعويضات بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة :

يجوز لمن ناله ضرر ، وكان مضمون طلبه القضائى أمام محكمة أول درجة هو التعويض عن هذا الضرر ، أن يطلب أمام محكمة الإستئناف زيادة مبلغ التعويض عن الضرر الذى لحق به عن المبلغ الذى كان مطلوبا أمام محكمة أول درجة ، إذا تفاقم الضرر عما كان عليه أمامها [١] .

ويشترط لقبول الطلب الجديد بزيادة التعويض أمام محكمة الإستئناف أن يكون عن نفس الواقعة التى كان مطلوبا التعويض عنها أمام محكمة أول درجة ، فإذا كان الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف بزيادة التعويض عن المبلغ الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة يستند إلى واقعة جديدة ، مختلفة عن الواقعة التى كان يستند إليها الطلب بالتعويض أمام محكمة أول درجة ، فإنه يكون من غير مقبول تقديمه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف [٢] ، كما يلزم أن يقدم الخصم مقدم هذا الطلب أمام محكمة الإستئناف مايبرر زيادة مبلغ التعويض عن المبلغ الذى كان مطلوبا أمام محكمة أول درجة [٣] .

الإستثناء الرابع – الطلب القضائى بالتعويض عن رفع الإستئناف الكيدى " المادة (٤/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى :

وعلة هذا الإستثناء هى : إستحالة تقديم الطلب القضائى بالتعويض عن رفع الإستئناف الكيدى أمام محكمة أول درجة ، لأن الحكم القضائى لم يكون قد صدر بعد ، كما أن من المصلحة أن تقوم المحكمة الإستئنافية بالفصل فى طلب التعويض عن رفع الإستئناف الكيدى ، نظر للإرتباط الوثيق بينه ، وبين الإستئناف الكيدى ، ولأنها تكون أقدر من غيرها على الفصل فيه [٤] .

ويجوز بمقتضى نص المادة (٤/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى للمستأنف عليه أن يطالب أمام المحكمة الإستئنافية الحكم له بالتعويض عن رفع الطعن بالإستئناف ، وذلك إذا كان بقصد الكيد له .

نطاق الدعوى القضائية فى الإستئناف بالنسبة لأطراف الخصومة القضائية فيها :

تقتصر الخصومة القضائية فى الإستئناف على الأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة ، سواء من شارك منهم فى تقديم الطلبات فى مواجهة غيره من الخصوم ، أو من وجهت إليه الطلبات من غيره من الخصوم [٥] . فلا يجوز للغير أن يتدخل لأول مرة فى الخصومة القضائية أمام محكمة

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٣/٧/٢٨– فى الطعن رقم (٤٩٧) – لسنة (٦١) ق ، ١٩٥٧/١١/١٤ – مجموعة أحكام النقض – س (٨) – ص ٧٨٣ .

[٢] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣١٩ – ص ٧٣٩ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٤/٢٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١٢٥٠ .

[٤] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ– ص٦٤٥ ، عبد المنعم حسنى – الإستئناف – بند ١١٦– ص ٢٥١ .

[٥] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/٥/٢٤ – مجموعة أحكام النقض– س (١٧) – ص ١٢٢٣ .

الإستئناف تدخلا إختصاميا ، للمطالبة بذات الحق موضوع المطالبة القضائية ، أو بحق مرتبط به لنفسه ، طالما أنه لم يكن خصما فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المستأنف [1] . إلا أنه يمكن للغير الذى رفض طلب تدخله أمام محكمة أول درجة ، أن يطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الذى رفض طلب تدخله ، الأمر الذى يجيز له عندئذ التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف المرفوع عن الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة [2] .

كما لايجوز فى خصومة الطعن بالإستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الخصومة القضائية أمام محكمة أول درجة ، سواء كان إدخاله بناء على أمر من المحكمة ، أو بناء على طلب أحدا من الخصوم فى الدعوى القضائية المطروحة عليها . ومع ذلك ، فإنه يجوز للمحكمة الإستئنافية أن تأذن فى إدخال الغير الذى لم يكن خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف ، لإلزامه بتقديم مستند تحت يده " المادة (٢٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ .

وقد أجازت المادة (٢/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى للغير الذى لم يكن خصما فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف أن يتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف منضما إلى أحد الخصوم فيها ، ويشترط لصحة هذا التدخل أن يكون الطعن بالإستئناف قد رفع صحيحا ، وفى الميعاد المحدد فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية [3] ، وأن يقتصر المتدخل على تأييد الطلبات القضائية للخصم الذى انضم إليه [4] .

نطاق الدعوى القضائية فى الإستئناف بالنسبة لأدلة الإثبات ، والدفوع ، وأوجه الدفاع الجائز تقديمها فيها :

يترتب على رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة نقل الدعوى القضائية – فى حدود طلبات المستأنف – إلى محكمة الإستئناف ، بكل ما اشتملت عليه من أدلة ، وأوجه دفاع ، كان قد سبق تقديمها إلى محكمة أول درجة ، دون حاجة إلى تمسك المستأنف بها ، ولايلزم

---

(1) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٢٢ – ص ٨٦٣ .

(2) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر والأحكام وطرق الطعن – ص٢٩٧ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/٥/١٨– مجموعة أحكام النقض – س(١٨) ص١٤٥ ، ٦/٢٢/ ١٩٦٦– مجموعة أحكام النقض – س(١٧) –ص١٤٣٤ .

(3) لأن الطلب القضائى بالتدخل يرتبط بموضوع الطعن بالإستئناف ، ولايستقل عنه ، أنظر نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٥/٤– مجموعة أحكام النقض – س– (١٩) – ص ١٠٩٣ .

(4) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٥/٢/٢١– فى الطعن رقم (٦٩٢) – لسنة (٥١) ق ، ١٩٦٨/١١/٢٦– مجموعة أحكام النقض– س(١٩) – ص١٤٠، ١٩٦٦/٥/١٩– مجموعة أحكام النقض – س (١٧) – ص ١١٨٩ .

المستأنف عليه برفع استئناف فرعى ، لإعادة تقديم ماسبق أن أبداه من أدلة ، وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة ، متى ثبت أنه لم يتنازل عن أى منها [١] . فأدلة الإثبات التى قدمت أمام محكمة أول درجة ، تعد مطروحة أمام محكمة الإستئناف ، لتعيد فحصها من جديد ، غير مقيدة فى ذلك بما ارتأته ، وانتهت إليه محكمة أول درجة [٢] ، بحيث يجوز لها أن تعيد الدعوى القضائية للتحقيق من جديد ، كما أن لها أن تندب خبيرا ، إذا لم تطمئن إلى تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة ، أو أن تستخلص من أقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة ماتطمئن إليه ، ولو كان ذلك مخالفا لما استخلصته محكمة أول درجة [٣] . أما أدلة الإثبات التى استهلكت فى الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة فإنه لايجوز تجديدها أمام محكمة الإستئناف . لذا ، فإنه لايجوز توجيه يمين إلى خصم ، إذا كان قد سبق توجيهها إليه أمام محكمة أول درجة [٤] .

ويترتب على رفع الطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة إعادة طرح الدفوع ، وأوجه الدفاع التى سبق تقديمها أمام محكمة أول درجة " المادة (٢٣٣) من قانون المرافعات المصرى " ، دون حاجة إلى تمسك الخصم بها فى خصومة الطعن بالإستئناف ، مالم يكن قد تنازل عنها – صراحة ، أو ضمنا [٥] .

ولايشترط تمسك المستأنف ضده بدفوعه ، وأوجه دفاعه التى سبق له تقديمها أمام محكمة أول درجة ، فهذه ، وتلك تعتبر مطروحة أمام محكمة الإستئناف ، حتى ولو تغيب المستأنف ضده أمامها ، أو حضر ، ولم يبد دفاعا ، مادام أنه لم يثبت تنازله عنها – صراحة ، أو ضمنا [٦] ، كما أن المحكمة الإستئنافية

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٩٨ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٦– فى الطعن رقم (١٢٠٤) – لسنة (٤٧) ق ، ١٩٦٩/٥/١– مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ٧٠٦ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٩٩ .

(٤) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٤٦ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى– بند ٣٦٧ – ص٧٣٣ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١/٢٤– فى الطعن رقم (٩٩٧) – لسنة (٤٦) ق .

(٦) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٥/١٢– مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الثانى – ص ٣٢٨، ١٩٧٨/٦/١– مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ١٣٩١، ١٩٦٧/١/٢٦ – مجموعة أحكام النقض – س (١٨) – ص ٢٥٦ ، ١٩٥٠/٢/٢٦ – مجموعة أحكام النقض – س (١) – ص ٢٥١.

تنظر الدعوى القضائية على أساس مايقدم إليها من أدلة إثبات ، دفوع ، وأوجه دفاع جديدة ، ذلك أنه إذا كان يحظر – كقاعدة – تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف ، فإنه – وعلى العكس من ذلك – فإنه يجوز للخصوم فى الإستئناف أن يبدوا أدلة إثبات ، دفوع ، وأوجه دفاع جديدة ، كان قد فاتهم تقديمها أمام محكمة أول درجة ، مادام أن حقهم فى إبدائها لم يسقط [١] ، وبشرط ألا ينطوى الدفاع الجديد المقدم من الخصم فى الإستئناف على طلب جديد [٢] . فيجوز للخصوم أن يتقدموا أمام محكمة الإستئناف بمستندات ، وأدلة إثبات جديدة [٣] ، كما يكون لهم أن يتمسكوا بدفوع موضوعية جديدة – كالدفع بالتقادم [٤] ، والدفع بالمقاصة القضائية [٥] ، [٦] ، والدفوع الإجرائية التى لم يسقط حق الخصم فى إبدائها ، أو الدفوع الإجرائية التى تتعلق بالنظام العام [٧] – حتى ولو كان قد سبق تقديمها أمام محكمة أول درجة ، ورفضتها ، لأنه لايجوز للمحكمة الإستئنافية أن تحجب نفسها عن سلطتها ، بمقولة أنها لاتملك التعقيب على حكم محكمة أول درجة [٨] .

الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف :

تنص المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تسرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه تطبق على الخصومة القضائية فى الإستئناف نفس القواعد التى تطبق على الخصومة القضائية أمام محاكم أول درجة ، سواء فيما يتعلق بالقواعد المنظمة لنظر الدعوى القضائية ، وإجراءاتها ، أو بالقواعد المنظمة لحضور ، وغياب الخصوم ، أو بالقواعد الخاصة بما يعترض

---

(١) نظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١/٣٠– مجموعة أحكام النقض– س (٢٩) – ص ١٩٤ .

(٢) أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٤١ – ص ٧٦٣ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٣/٢٧– فى الطعن رقم (١٤٢) – لسنة (٥٠) ق .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٢/٢٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥ – ص ٤٢٨ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٤/٦– مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) ص ٩٣٦ .

(٦) بعكس الدفع بالمقاصة القضائية ، والذى يعتبر طلبا عارضا ، لايجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٠١– الهامش رقم (١) .

(٧) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٤٦ .

(٨) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/١١/١١ – مجموعة أحكام النقض س (١٦) – ص ١٠٣٦ .

الخصومة القضائية من عوارض ، وما يتخذ فيها من إجراءات التحقيق ، وغيرها ، مالم يقرر القانون الوضعى قواعد خاصة تتعلق بالخصومة القضائية فى الإستئناف ، كنص المادة (٢٣٨) من قانون المرافعات المصرى على عدم جعل ترك الخصومة القضائية فى الإستئناف متوقفا على قبول المستأنف ضده ، وتحكم المحكمة بقبول الترك ، إذا نزل المستأنف عن حقه ، أو كان ميعاد الطعن بالإستئناف قد انقضى وقت ترك الخصومة القضائية فى الإستئناف .

ولاتقتصر سلطة محكمة الإستئناف على مراقبة حكم محكمة أول درجة المطعون فيه بالإستئناف ، من حيث سلامة تطبيقه للقانون ، أو تأييده ، أو إعادته إلى محكمة أول درجة ، إذا رأت إلغائه ، وإنما يجب عليها أن تتصدى لنظر موضوع النزاع الذى فصلت فيه محكمة أول درجة ، واستنفدت سلطتها بشأنه .

أما إذا كانت محكمة أول درجة لم تفصل فى موضوع الدعوى القضائية ، وإنما كانت قد قضت بعدم اختصاصها بنظره ، أو بعدم قبول الدعوى القضائية ، فإنه يتعين على محكمة الإستئناف أن تحجب نفسها عن نظر موضوع الدعوى القضائية ، وتلتزم بإعادتها إلى محكمة أول درجة ، لنظر موضوعها ، إحتراما لمبدأ التقاضى على درجتين [١] .

ويكون لمحكمة الإستئناف نفس سلطات محكمة أول درجة ، فلها أن تقبل أدلة ، ومستندات جديدة ، وتجرى ماتشاء من تحقيقات فى الدعوى القضائية ، وتسمع ماتراه من الشهود ، كما يكون لها أن تفصل فى جميع الدفوع ، وأوجه الدفاع المقدمة إليها ، حتى ولو كان قد سبق تقديمها أمام محكمة أول درجة ورفضتها بقضاء مسبب [٢] ، تواجه به عناصر النزاع الواقعية ، والقانونية على حد سواء [٣] .

وإذا رأت محكمة الإستئناف تأييد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة - والمطعون فيه بالإستئناف أمامها - فإنها لاتكون ملزمة بإبداء أسباب جديدة لقضائها ، وإنما يكفى أن تحيل على أسباب الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة - والمطعون فيه بالإستئناف أمامها [٤] - كما يجوز لها أن تحيل على أسباب جزء من الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف أمامها ، بشرط ألا يكون ذلك

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٥/٦/٦ - مجموعة أحكام النقض س (٣٦) - ص ٨٦٧ ، ١٩٨٣/٣/١٦ - فى الطعن رقم (٢٢٣) - لسنة (٥١) ق ، ١٩٧٨/٢/٢٨ - مجموعة أحكام النقض - س (٢٩) - ص ٦٢٧ .

(٢) بشرط ألا ينطوى الدفاع الجديد المقدم من الخصم فى الخصومة القضائية فى الإستئناف على طلب جديد ، أنظر : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٥٤١ - ص ٧٦٣ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨٨/٣/٣١ - فى الطعن رقم (٣٤٢) - لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٥/٥/١٢ - فى الطعن رقم (٩٠٥) - لسنة (٥٢) ق .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٨١/١٢/١٠ - مجموعة أحكام النقض - س (٣٢) - ص ٢٢٥٦ .

الجزء من حكم محكمة أول درجة هو الذى قضت ببطلانه ، أو إلغائه [١] ، [٢] . أما إذا كانت محكمة الإستئناف قد نحت منحى آخر يغاير ما اتجهت إليه محكمة أول درجة فى الحكم القضائى المطعون فيه بالإستئناف ، فإنه لايكون لها أن تأخذ من أسبابه إلا مالا يتعارض منها مع أسباب الحكم القضائى الإستئنافى [٣] ، وتكون محكمة الإستئناف قد أخذت من أسباب الحكم القضائى الإبتدائى المطعون فيه بالإستئناف مع أسباب الحكم القضائى الإستئنافى الصادر منها [٤] .

يكون إجراء الصحيفة المودعة فى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بالمحكمة ممتدا إلى قضاء النقض[٥] :

---

[١] حتى لاتكون الإحالة على معدوم ، فيبطل الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٢/٢/٢٢ – مجموعة أحكام النقض – س (١٣) – ص٢٩١ .

[٢] لايعيب الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف أن يحيل فى بيان الوقائع إلى مادار بالحكم القضائى الإبتدائى ، وإن قضى بإلغائه ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٤/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ٩٧٤ ، ١٩٦٩/١/١٤ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٠) – ص ٩٥ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى ١٩٨٢/٢/١٢ –فى الطعن رقم (١٠٦٣) – لسنة (٤٨) ق ، ١٩٦٧/١/٣١ – مجموعة أحكام النقض – س (١٨) – ص ٢٧٣ .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/٢٦ – فى الطعن رقم (٧٦٣) – لسنة (٤٣) ق ، ١٩٧٩/١/١١ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الأول – ص١٨٣ ، ١٩٧٧/٥/٣٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ١٣١٧

٥ - فى دراسة الطعن بالنقض كطريق غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الإستئناف ، أنظر :

F.RIGUAUX : La nature du controle de la Cour de Cassation , Bruxelles , 1966 ; E. FAYE : La Cour de Cassation , Paris , 1970 ; J. BORE : LA Cassation en matiere civile , Paris , 1980 .

وانظر أيضا : محمد حامد فهمى – النقض فى المواد المدنية ، والتجارية – ١٩٣٧ ، عبد العزيز بديوى – الطعن بالنقض ، والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق – مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – ١٩٦٩ ، نبيل إسماعيل عمر – النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية – منشأة المعارف بالأسكندرية – ١٩٨٠ ، أحمد السيد صاوى – نطاق رقابة محكمة النقض على قاضى الموضوع فى المواد المدنية ، والتجارية –١٩٨٤ – دار النهضة العربية ، فى الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض بالنسبة للطعن المدنى – ١٩٨٤ – دار النهضة العربية ، أحمد محمد مليجى موسى – أوجه الطعن بالنقض المتصلة بواقع الدعوى – ١٩٩١ – دار النهضة العربية – ١٩٩٩ ، مصطفى كيرة – النقض المدنى –١٩٩٢ .

تعريف الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة أول درجة :
الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة أول درجة هو : طريقـا غيـر عـادي للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الإستئناف ، لايطرح على محكمة النقض النزاع برمته ، لمراجعته وإعادة الفصل فيه من جديد ، وإنما يطرح عليها الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض ، لتراقب مايشوبه من عيوب قانونية معينة ، وردت فى قانون المرافعات المصرى علـى سبيل الحصر " **المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠)** " . فمحكمة النقض لاتفصل فـى الخصـومة القضائية التى كانت مرددة بين الطرفين أما م محكمة الموضوع ، ولاتنظر فى وقائع الدعوى القضائية ، وإنما هى تسلم بها كما وردت فى الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لترى مـدى صـحة تطبيـق القانون عليها [١] ، ودورها يقف عند حد نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، والمخالف للقانون ، وإحالة القضية إلى محكمة الموضوع ، لتفصل فيها من جديـد ، متبعـة فـى ذلـك حكـم محكمـة النقض [٢] ، [٣] .

لايطعن بطريق النقض – كقاعدة – إلا فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإسـتئناف " المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المصرى " ، أيا كانت طبيعتها :
سواء كانت صادرة فى موضوع الدعوى القضائية ، أو كانت صادرة قبل الفصل فى موضوعها . وسواء كانت صادرة فى مسألة من المسائل الإجرائية ، أو فى دعوى قضائية وقتية ، أو فى مسألة من المسـائل الولائية [٤] ، وأيا كانت قيمة الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بـالنقض .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩/٤/١٩٧٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ٧٣٩ .

(٢) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٦٤ .

(٣) حكم محكمة النقض يكون واجب الإحترام ليس فى نطاق القضية التى صدر فيها ، وإنما فى القضايا الأخرى المماثلة ، لأن أى حكم قضائى يكون مخالفا للمبادئ القانونية التى قررها ، يمكن أن يكون عرضة للإلغاء ، إذا طعن فيه بطريق الـنقض . كما أن محاكم جهة القضاء العادى تلتزم باحترام الأحكام القضائية التى تصدرها محكمة النقض ، والمبادئ التى تقررها .

(٤) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٦٥ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطـرق الطعـن – ص٣٢٩ . عكس هذا : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٨ ، ص٧٧٧ ، مصطفى كيرة – النقض المدنى – بند ١٣٣ ، ص٩٨ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضـاء – ص١٦٦٠ ، حيث يرى هذا الجانب من الفقه أنه لايجوز الطعن بالنقض فى الأعمال الولائية ، ولو كانت صادرة من محكمة الإسـتئناف ، إلا أنه إذا طعن فى العمل الولائى بطريق الإستئناف – كالحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة بإيقاع بيع العقار جبرا – فإنه يجوز الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف فى هذه الحالة ، والذى لايرد على العمل الولائى بإيقاع بيع العقار جبرا ، وإنما يرد على الحكم القضائى الصادر من محكمة الإستئناف ، باعتباره عملا قضائيا .

ولايستثن من ذلك ، إلا ماورد فى شأنه نصا قانونيا خاصا ، وبشرط أن يكون من الأحكام القضائية الجائز الطعن فيها فور صدورها ، وفقا لنص المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى [1] .

أما الأحكام القضائية الصادرة من محكمة أول درجة ، فإنها لاتقبل – كقاعدة – الطعن فيها بطريق النقض ، حتى ولو كانت صادرة بصفة إنتهائية ، أو أصبحت ، كذلك لفوات ميعاد الطعن فيها بطريق الإستئناف ، أو لقبولها ، أو لسقوط الخصومة القضائية فى الإستئناف ، أو بسبب الحكم القضائى الصادر بانتهائها ، أو باعتبارها كأن لم تكن .

كما لايجوز الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة من المحكمة الإبتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ، تقديرا من المشرع الوضعى بأن قيمتها لاتبرر الطعن فيها بطريق النقض [2] .

واستثناء من ذلك ، فإنه يجوز الطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الإنتهائى – أيا كانت المحكمة التى أصدرته – سواء كان حكما قضائيا إنتهائيا أو كان حكما قضائيا صادرا من المحكمة الجزئية ، إذا فصل فى نزاع على خلاف حكم قضائى آخر ، سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم ، وحاز قوة الأمر المقضى " المادة (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى " .

كما يجوز للنائب العام الطعن بالنقض لمصلحة القانون ، فى الحكم القضائى الإنتهائى ، وذلك فقى الحالات المنصوص عليها فى المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المصرى .

يخضع الطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف للشروط العامة للطعن فى الأحكام القضائية :

والتى تتعلق بالطاعن ، والمطعون ضده ، والحكم القضائى المطعون فيه ، بأن يكون من الأحكام القضائية التى تقبل الطعن المباشر .

يخضع ميعاد الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف للقواعد العامة المنظمة لميعاد الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة عامة :

من حيث بدايته ، والعوارض التى قد تعترض سيره ، إلا أنه ينفرد بميعاد خاص به .

---

[1] أما إذا كان الحكم القضائى الصادر قبل الفصل فى موضوع الدعوى القضائية غير قابل للطعن فيه فور صدوره ، وفقا لنص المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب إنتظار صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، حتى يمكن الطعن فيه بطريق النقض ، إذا كان كل منهما قابلا للطعن فيه بهذا الطريق ، أنظر : أحمد أبو الوفا المرافعات المدنية والتجارية – بند ٦٣٧ص٨٩٥ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه وأحكام القضاء – ص ١٦٥٨ .

[2] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٦٥ .

ميعاد الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يكون ميعاد الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ستين يوما ، ولايسرى هذا الميعاد على الطعن بالنقض الذى يرفعه النائب العام لمصلحة القانون " المادة (٢٥٢) من قانون المرافعات المصرى " .

ويخضع ميعاد الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية للقواعد العامة التى تحكم مواعيد الطعن فى الأحكام القضائية بصفة عامة سواء من حيث بدئه ، ووقفه ، والجزاء المترتب على مخالفته . ويضاف إليه ميعاد مسافة ، يحسب على أساس المسافة بين موطن الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، ومقر محكمة النقض بالقاهرة ، أو المحكمة التى قرر الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى قلم كتابها إلا أنه لايجوز للطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يغير موطنه ، بهدف التوصل إلى إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية المحدد مقدما ، ويعتد فى هذا الصدد بالموطن الذى اتخذه الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية لنفسه فى مراحل التقاضى المختلفة [1] .

يستقل الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ببعض الشروط الخاصة به ، باعتباره طريقا غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية :

يستقل الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ببعض الشروط الخاصة به ، باعتباره طريقا غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية . فيجب أن يكون الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض إنتهائيا ، كما يجب أن يبنى الطعن بالنقض على أحد الأسباب التى أوردها قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر فى المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠) .

وتسرى على الطعون فى الأحكام القضائية الإنتهائية الصادرة من محاكم الإستئناف أمام محكمة النقض القواعد ، والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات ، كما تسرى عليها القواعد الخاصة بالأحكام القضائية فيما لايتعارض معها " المادة (٢٧٣) من قانون المرافعات المصرى " .

يكون الإجراء الذى تعتبر به الدعوى القضائية مرفوعة أمام محكمة أول درجة هو إجراء الصحيفة المودعة فى قلم كتاب المحكمة ، وهو ذات الإجراء المتبع أمام محكمة الإستئناف ، وكذلك الحال أمام محكمة النقض :

حيث نصت المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أن يرفع الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف بصحيفة تودع فى قلم كتاب محكمة النقض ،

---

[1] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤) – ص١٠٧١ – ١٩٧٩/٦/٣٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الثانى – ص٧٩٢ ، ١٩٧٤/٦/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ١٠٠٩ .

أو المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه [١] ، إلا أن هذا التعديل الذى أدخلـه المشـرع الوضعى المصرى على طريقة رفع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمـة الإستئناف بتقرير - حسبما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقـانون المرافعـات المصـرى الحـالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، تعليقا على المادة (٢٥٣) سالفة الذكر - إنمـا قصـد بـه التيسـير فـى الإجراءات ، وحتى لايتجشم المحامى مشقة الإنتقال بنفسه إلى قلم كتاب المحكمـة ، للتقريـر بـالطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، فاستحسن المشـرع الوضـعى إستعمال عبارة " يرفع الطعن بصحيفة تودع " بدلا من عبارة " برفع الطعن بتقرير يودع " ، منعا لكـل لبس ، هذا إلى أن العبرة هى بتوافر البيانات التى يتطلبها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية فى ورقة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، بحيـث لاتثريـب علـى الطاعن إن هو أودع فى قلم كتاب المحكمة تقريرا توافرت فيه تلك البيانات ، لأن الغاية من هذا الإجراء تكون قد تحققت ، الأمر الذى يكون معه الدفع ببطلان الطعن لرفعه بغير الطريق القـانونى فـى غيـر محله [٢] .

إذا لم يحصل الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف على الوجـه المقرر فى القانون ، كان باطلا ، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه :

المقرر أن رفع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمـة الإسـتئناف بإيـداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة ، والذى يتولى - بعد أداء الرسوم المقررة - قيـد الطعـن بـالنقض ، وإعلانه عن طريق قلم المحضرين ، هو أحد المفترضات الإجرائية التى يجب توافرها لكـى تسـتطيع محكمة النقض نظر موضوع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، بحيث إذا رفع الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإسـتئناف لـرئيس المحكمة على صورة عريضة ، أو بتقرير فى قلم كتاب محكمة أخرى ، أو بورقة من أوراق المحضرين ، تعلن للمحكمة ، أو للخصم ، فإن الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر مـن محكمـة الإستئناف يكون غير مقبول ، ويكون على المحكمة أن تحكم بعدم قبوله من تلقاء نفسها ، لتعلق الأمـر بالنظام العام . ومن ثم ، إذا لم يحصل الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة

---

١ - تنص المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض . فإذا كان الطعن مرفوعا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل " .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٧٤/١٠/٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة (٢٥) - الطعن رقم (٣٧١) - لسنة (٣٩) ق - ص ١١٥٤ ، ١٩٧٦/٤/١٤ - رقم (٣٤٧) - لسـنة (٤٨) ق ، ١٩٨٠/١/٨ - مجموعـة المكتب الفنى - السنة (٣١) - الجزء الأول - الطعن رقم (١٤) - لسنة (٤٧) ق - ص ١٠٥ ، ١٠٦ .

الإستئناف على الوجه المقرر فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، كان باطلا ، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه [١] .

إجراءات رفع الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية :

يرفع الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بصحيفة تودع فى قلم كتاب محكمة النقض ، أو فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى الإنتهائى المطعون فيه بالنقض " المادة (١/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

ويجب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية محام مقبول أمام محكمة النقض ، وإلا كان الطعن بالنقض باطلا [٣] .

وإذا كان المحامى الموكل فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الإنتهائى المطعون فيه بالنقض غير مقيد أمام محكمة النقض ، فإنه يجوز له أن يوكل ، أو ينيب عنه غيره من زملائه ، من المحامين المقبولين أمام محكمة النقض ، فى التوقيع على صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، مالم يكن فى توكيله مايمنع ذلك [٤] .

ولايلتزم الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بإنابة غيره من المحامين للتوقيع على صحيفة الطعن بالنقض ، إذا كان هو نفسه محاميا بالنقض ، فيكفى أن يوقع هو بنفسه على صحيفة الطعن بالنقض [٥] . أما إذا كان الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية مرفوعا من النيابة العامة ، فإنه يجب أن يوقع صحيفة الطعن بالنقض رئيس نيابة على الأقل " المادة (٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى " .

---

[١] - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/٣/٢١ – مجموعة المكتب الفنى – السنة (٣١) – الجزء الأول – الطعن رقم (١٤١٤) – ص ٣٤٢ .

[٢] لايلتزم الطاعن بالنقض بإيداع صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى قلم كتاب محكمة النقض بالقاهرة ، حتى ولو كان موطنه بالقاهرة ، فيجوز له أن يرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، أيا كان مقر هذه المحكمة أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٠ .

وانظر أيضا نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٥/١٥ – فى الطعن رقم (٤٢٤) – لسنة (٥٣) ق

[٣] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤١ .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩ – فى الطعن رقم (١٠٣٦) – لسنة (٥٣) ق

[٥] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٢ .

بيانات صحيفة الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يجب أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة انتهائية على البيانات الآتية :

البيان الأول – أسماء الخصوم ، صفاتهم ، وموطن كل منهم :

الهدف من هذا البيان ، هو إعلان ذوى الشأن بمن رفع الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية من خصومهم فى الدعوى القضائية ، حتى يكونوا على بينة من أمرهم .

ويجب أن يرد بيان أسماء الخصوم ، صفاتهم ، وموطن كل منهم فى صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فلايغنى عن ذلك ورود أسماء الخصوم فى التوكيلات الصادرة منهم إلى المحامين [١] .

ويترتب على خلو صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية من بيان أسماء الخصوم ، صفاتهم ، وموطن كل منهم بطلان الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بطلانا نسبيا ، لايتعلق بالنظام العام ، ولايملك التمسك به غير من شرع البطلان لمصلحته ، حتى ولو كان موضوع الدعوى القضائية غير قابل للتجزئة [٢] .

البيان الثانى – بيان الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وتاريخ صدوره على نحو كاف ، وناف للجهالة به :

حتى يمكن لمحكمة النقض أن تراقب مدى رفع الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى الميعاد المحدد قانونا لذلك " المادة (٢٥٢) من قانون المرافعات المصرى" .

البيان الثالث – أسباب الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

والعلة من هذا البيان ، هى تحديد نطاق القضية أمام محكمة النقض . فالأصل أنه لايجوز التمسك بأى سبب أمام محكمة النقض لم يرد فى صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، مالم يكن من الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والتى يجوز تقديمها فى أى وقت ، كما يجب على محكمة النقض أن تأخذ بها من تلقاء نفسها " المادة (٣/٢٥٣) من قانون المرافعات المصرى " .

ويجب على الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يبين سبب طعنه بطريق النقض ، وأن يكون مبنيا على أحد الأسباب التى نص عليها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية على سبيل الحصر للطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠) .

كما يجب على الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يبين سبب طعنه بالنقض بإيضاح كاف وبصيغة محددة ، بحيث يتيسر للوهلة الأولى إدراك مايعيبه على الحكم القضائى المطعون

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٤/١٠/٢٢ – مجموعة أحكام النقض س (٢٥) – ص١١٥٣ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٥/٢٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٤)– ص ١٣٢٢ .

فيه بالنقض ، من مخالفة للقانون ، أو الخطأ فى تطبيقه أو غير ذلك [١] ، ولايحقق هذا البيان الهدف المقصود منه إذا ورد فى عبارات مبهمة ، ومجهلة ، يحوطها الغموض ، والتجهيل ، ولاتكشف عن مواطن العيب فى الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض على نحو محدد [٢] . لذلك ، فإنه لايكفى أن ينعى الطاعن بالنقض على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض قصوره فى الرد على أوجه الدفاع ، دون أن يفصح عن ذلك الدفاع الذى يعيب على الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض أنه أغفل الرد عليه [٣] ، كما لايكفى النعى على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض بأن خطأه فى فهم الواقعة كان له أثره فى تقدير الدعوى القضائية ، دون تحديد هذا الأثر [٤] .

ويجب أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بذاتها على بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن بالنقض ، فلا يغنى عن ذلك الإحالة إلى المذكرة الشارحة ، لأن العبرة فى بيان سبب الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية هو بما يرد فى صحيفته [٥] .

ولايطالب الطاعن بالنقض ببيان النص القانونى المزعوم مخالفته ، أو المقول بحصول الخطأ فى تطبيقه ، أو تأويله [٦] . كما لايعيب بيان أسباب الطعن بالنقض أن ترد على نحو موجز [٧] ، أو التزيد ، والإسهاب فيها [٨] ، مادام أن الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قد أورد أسبابه

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٥/٢٠ – فى الطعن رقم (١١٤٦) – لسنة (٤٧) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ١٤٦ – ص٤٣٧٠ ، ١٩٣٩/١٠/٢٢ – فى الطعن رقم (٨٢) – لسنة (٨) ق – مجموعة الخمسين عاما المجلد الرابع – بند ١٠٣ – ص ٤٣٦ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥١/١١/١٥ – فى الطعن رقم (١١١) – لسنة (١٩) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ١٠٢ – ص ٤٣٦١ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٣/١٤ – فى الطعن رقم (١٥١) – لسنة (٤٦) ق ، ١٩٨٣/٣/٢٩ – فى الطعن رقم (٣٧٨) – لسنة (٤٧) ق .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٣/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٢) – ص٣٢٢ .

[٥] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٣/١٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٢) ، ص٣٢٢ .

[٦] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٣/٢/٢ – فى الطعن رقم (٩٤) – لسنة (٢) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ١٤١ – ص٤٣٧.

[٧] أنظر: نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦ – فى الطعن رقم (١٢٢) – لسنة (٢١) ق .

[٨] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/٣/١٥ – مجموعة أحكام النقض – س (١٨) – ص ٦٤٩ .

فى صحيفته على نحو واضح ، ومحدد ، وكاشف عن المقصود منها ، كشفا وافيا ، ونافيا عن الغموض ، والجهالة ، وبين فيها الطاعن العيب الذى يعزوه على الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض ، وموضعه منه ، وأثره فى قضائه [1] .

البيان الرابع – طلبات الطاعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية :

يجب على الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يحدد الجزء من الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض الذى يريد من محكمة النقض أن تلغيه ، فإذا لم يحدده ، أعتبر الطعن بالنقض منصبا على جميع أجزاء الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض والتى ليست فى صالح الطاعن بطريق النقض [2] .

إيداع الكفالة ، ومرفقات صحيفة الطعن بطريق النقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يجب على الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يودع فى خزينة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض على سبيل الكفالة مبلغ مائة ، وخمسة ، وعشرون جنيها مصرية ، إذا كان الحكم القضائى المطعون فيه بطريق النقض صادرا من المحكمة الإستئنافية ، وخمسة ، وسبعون جنيها مصرية ، إذا كان صادرا من المحكمة الإبتدائية ، أو من المحكمة الجزئية " المادة (٢٥٤/١) من قانون المرافعات المصرى " .

ويكفى إيداع كفالة واحدة فى حالة تعدد الطاعنين بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، إذا أقاموا طعنهم بالنقض بصحيفة واحدة ، ولو اختلفت أسباب الطعن بالنقض " المادة (٢٥٤/٢) من قانون المرافعات المصرى " . أما إذا تعددت صحف الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإن الكفالة تتعدد ، حتى ولو ضمت بعد ذلك ، لنظرها معا ، أو كانت مبنية على نفس السبب [3] .

ويجب إيداع الكفالة فى خزينة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض ، أو خلال الأجل المقرر له ، وإلا كان الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية باطلا ، ويكون لكل ذى مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، لأن إجراءات الطعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الصادر

---

[1] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/٥/٢٠ – فى الطعن رقم (١١٤٦) – لسنة (٤٧) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ١٤٦ – ص ٤٣٧٠ .

[2] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٨ ، ص٨٠٠ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٤ .

[3] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٩٠ ، ص٨٠٣ .

بصفة إنتهائية تكون من النظام العام [١] . ولايعفى من أداء الكفالة إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية [٢] .

والحكمة من إيداع الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى خزينة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض على سبيل الكفالة مبلغا محددا من النقود ، يختلف فى قيمته بحسب ماإذا كان الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض صادرا من المحكمة الإستئنافية ، أم كان صادرا من المحكمة الإبتدائية ، أو المحكمة الجزئية ، هو ضمان جدية الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية .

كما يجب على الطاعن بطريق النقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يودع مع صحيفة الطعن بالنقض المرفقات الآتية :

١ – صورة من صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، بقدر عدد المطعون ضدهم ، وصورة لقلم كتاب المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن بالنقض .

٢ – سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ولايلتزم أن يودعه الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية مع صحيفته ، وإنما يكفى أن يقدم المحامى سند التوكيل عند نظر الطعن بالنقض ، وحتى حجز الدعوى القضائية للحكم [٣] ، ولايغنى عن إيداع أصل التوكيل ذكر رقمه [٤] ، أو تقديم صورة ضوئية منه [٥] . وإذا كان التوكيل صادرا إلى المحامى من وكيل الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإنه يجب تقديم التوكيل الصادر منه إلى وكيله الذى وكل المحامى ، للوقوف على صحته ، وإلا كان الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية غير مقبول [٦] .

---

[١] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٥ .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/١٢/١٣– مجموعة أحكام النقض – س (١٢) – ص٧٧٥ ، ١٩٩٠/١/١٩– فى الطعن رقم (١٨٣٥) – لسنة (٥٦) ق .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٤/٢١– مجموعة أحكام النقض – س (٢٢) – ص٥٣٠ .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/٢/٢٢– فى الطعن رقم (١٢١٩) – لسنة (٥٢) ق

[٥] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/٣/٢٤– فى الطعن رقم (٢٢١) – لسنة (٥٤) ق .

[٦] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٣/١٢/٢٩– مجموعة أحكام النقض – س (٢٤) – ص ١٣٨٨ .

٣ - مذكرة شارحة لأسباب الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائيــة الــواردة فــى صحيفته [١] :

يترتب على عدم تقديم هذه المذكرة ، عدم جواز حضور الطاعن بالنقض فى الحكم القضــائى الصــادر بصفة إنتهائية ، أو محاميه جلسة المرافعة أمام محكمة النقض [٢] .

٤ - المستندات التى تؤيد الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، مالم تكن مودعة ملف الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض :

فإذا كانت هذه المستندات مقدمة فى طعن آخر بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإنــه يكفى أن يقدم الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية مايدل على ذلك ، وللمحكمــة أن تتخذ ما تراه فى سبيل الإطلاع على هذه المستندات .

وإذا كانت صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قد أودعت فى قلــم كتــاب المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، فإنه يجب على قلم كتابها إرســال جميــع الأوراق الخاصة بالطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إلى محكمة النقض ، فى اليوم التالى لتقديم صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " **المــادة (٢٥٠) مــن قانون المرافعات المصرى** " .

وإذا لم يقدم الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية المستندات المؤيدة لأسباب طعنــه بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإن المحكمة تكون غير ملزمة بتكليفه بتقديمها [٣] .

قيد الطعن بالنقض ضد الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، وإعلان صحيفته :

يقوم قلم كتاب محكمة النقض فى يوم تقديم صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف إليه ، أو عند وصولها إليه من المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض بقيد الطعن بالنقض فى السجل الخاص بــذلك " المــادة (١/٢٥٦) مــن قــانون المرافعــات المصرى " .

---

[١] لايجوز أن تشتمل تلك المذكرة على أسباب جديدة للطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، غير الواردة فى صحيفته .

[٢] أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٧٩ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٩/٢١٢/٢٣– فى الطعن رقــم (٧٩) – لســنة (١٨) ق – مجموعــة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٢١٤ – ص ٤٣٩٥ .

يجب على قلم كتاب محكمة النقض أن يطلب خلال يومين من تاريخ إيداع صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف به ، أو وصولها إليه من المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ضم ملف القضية بجميع مفرداتها :

وعلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض أن يرسل ملف القضية خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه " المادة (٢/٢٥٥) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

ويجب على محكمة النقض أن تحكم بغرامة لاتقل عن ثلاثين جنيها ، ولاتجاوز مائتى جنيه على من تخلف ، أو تأخر فى إرسال الأوراق من العاملين بقلم الكتاب " **المادة (٢٥٧) من قانون المرافعات المصرى** " [٢] .

ويجب على قلم كتاب محكمة النقض أن يسلم أصل صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، وصورها إلى قلم المحضرين ، فى اليوم التالى على الأكثر من تاريخ قيد صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف ، لإعلانها ، ورد الأصل إلى قلم الكتاب " المادة (٢/٢٥٦) من قانون المرافعات المصرى " .

على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف فى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه :

ولايترتب على عدم مراعاة هذا الميعاد بطلان إعلان صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف " المادة (٣/٢٥٦) من قانون المرافعات المصرى " .

ويخضع إعلان صحيفة الطعن بالنقض ضد الحكم القضائى الإنتهائى الصادر من محكمة الإستئناف للقواعد العامة للإعلان القضائى ، باستثناء نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى [٣] .

المراحل التى يمر بها الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يمر الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية بالمراحل الآتية :

المرحلة الأولى – مرحلة تحضير الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يجوز للمطعون ضده بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يقدم مذكرة بدفاعه إلى قلم كتاب محكمة النقض ، فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه بصحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، ويجب أن يرفق بها سند توكيل المحامى الموكل عنه ، والمستندات

---

[١] - المادة (٢٥٥) من قانون المرافعات المصرى معدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٧٣ ، ثم عدلت بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢١٨) لسنة ١٩٨٠ ، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٥٢) مكرر ، والصادر فى ١٩٨٠/١٢/٢٨ .

[٢] - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

[٣] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، والأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٤٨ .

التى يراها مؤيدة لدفاعه . كما يجوز للطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يودع خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إنقضاء الميعاد الممنوح للمطعون ضده بالنقض مذكرة للرد على دفاع المطعون ضده ، مرفقا بها المستندات التى يراها .

وإذا تعدد المطعون ضدهم بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإنه يكون لكل منهم عند الإقتضاء أن يودع فى ميعاد الخمسة عشر يوما الأخيرة مذكرة بالرد على المذكرة المقدمة من المطعون ضدهم الآخرين ، مشفوعة بسند توكيل المحامى الموكل عنه " المادة (٣/٢٥٨) من قانون المرافعات المصرى " . فإذا استعمل الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية حقه فى الرد ، فإن المطعون ضدهم يكون عليهم أن يودعوا فى ميعاد خمسة عشر يوما أخرى مذكرة بملاحظاتهم على هذا الرد " المادة (٤/٢٥٨) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

ويجب أن يوقع على جميع المذكرات المقدمة لمحكمة النقض محام مقبول للمرافعة أمامها ، وأن يقدم معها التوكيل الصادر إليه ، إلا أنه لايلزم أن يكون المحامى هو الذى وقع على صحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، بالنسبة للطاعن بطريق النقض [٢] .

كما يجب أن تكون جميع المذكرات ، وحوافظ المستندات من أصل ، وصور بقد عدد خصوم الطاعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " المادة (٢٦١) من قانون المرافعات المصرى " .

ولايجوز لقلم كتاب محكمة النقض لأى سبب من الأسباب أن يقبل مذكرات أو أوراق بعد المواعيد المحددة لها [٣] .

ويقتصر التدخل ، والإدخال أمام محكمة النقض على من كان طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض . أما الغير ، فإنه لايجوز تدخله ، أو إدخاله فى خصومة الطعن بالنقض . فيجوز للمطعون ضدهم فى الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يدخلوا فى الطعن بالنقض أى خصم فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لم يوجه إليه الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، قبل انقضاء ميعاد

---

(١) **أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٢ – مجموعة أحكام النقض س (٣٩) – ص١٤٠٣. والذى قضى فيه بأنه : " لايجوز قبول مذكرات ، أو أوراق من الخصوم فى الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إلا بطريق الإيداع ، وفى خلال الآجال المحددة لكل منهم ، مالم تجز المحكمة إستثناء الترخيص لهم بإيداع مذكرات تكميلية عند نظر الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بالجلسة المحددة لنظره ، ويعد ماورد بالمذكرات غير المقبولة من دفاع غير مطروح على محكمة النقض عند نظرها للطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " .**

(٢) **أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٩٣ – ص٨١٢ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٤٩ .**

(٣) **أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٤٩ .**

الخمسة عشر يوما من تاريخ إعلانهم بصحيفة الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، ويكون إدخاله عن طريق إعلانه بالطعن بالنقض " المادة (١/٢٥٩) من قانون المرافعات المصرى " .

ولمن أدخل فى الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن يودع فى قلم كتاب محكمة النقض فى ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية مذكره بدفاعه ، مشفوعة بالمستندات التى يرى تقديمها . وعندئذ ، تسرى مواعيد الرد على المذكرات المقررة قانونا " المادة (٢/٢٥٩) من قانون المرافعات المصرى " .

كما يجوز لكل خصم فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لم يعلنه رافع الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بطعنه ، أن يتدخل فى الطعن بالنقض ، ليطلب الحكم برفضه ، مشفوعة بالمستندات التى تؤيده ، فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان قلم كتاب محكمة النقض صحيفة الطعن بالنقض إلى المطعون ضده بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " المادة (٢٦٠) من قانون المرافعات المصرى " .

وبعد انقضاء المواعيد الممنوحة للخصوم فى الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية لتقديم طلباتهم ، يقوم قلم كتاب محكمة النقض بإرسال ملف الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إلى نيابة النقض ، وعلى نيابة النقض أن تودع مذكرة بأقوالها فى أقرب وقت ، على أن تراعى فى هذا ترتيب الطعون بالنقض فى السجل المعد لذلك ، مالم تر الجمعية العمومية لمحكمة النقض تقديم نظر أنواع من الطعون بالنقض قبل دورها " المادة (٢/٢٦٣) من قانون المرافعات المصرى " ، بالنظر لأهميتها ، أو لظروف استعجالها ، أو لوجود طعون بالنقض مماثلة ، وتخضع لقواعد مشتركة . وبعد ذلك ، يقوم رئيس محكمة النقض باختيار المستشار المقرر من بين مستشارى الدائرة التى ستنظر الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، ليقوم بكتابة تقرير عن الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية .

المرحلة الثانية – مرحلة فحص الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

بعد انتهاء نيابة النقض من إيداع مذكرتها ، وبعد تعيين المستشار المقرر يعرض الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية على الدائرة المختصة بمحكمة النقض ، لتنظره فى غرفة المشورة ، فإذا رأت أن الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قد استوفى إجراءاته ، ورفع فى الميعاد المحدد قانونا لذلك ، وقام على سبب من الأسباب التى نص عليها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية للطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية " المواد (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، (٢٥٠) ، فإنها تحدد جلسة لنظره .

ويجوز لمحكمة النقض عندما يكون الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية جديرا بالنظر أن تستبعد منه مالايقبل من الأسباب أمامها ، وأن تقصر نظره على باقى الأسباب ، مع إشارة موجزة إلى سبب الإستبعاد " المادة (٤/٢٦٣) من قانون المرافعات المصرى " ، وذلك لما لوحظ من اشتمال الكثير من الطعون بالنقض على أسباب موضوعية ، تخرج عن مهمة محكمة النقض ، ويستغرق

تحصيلها ، والرد عليها من جهد المحكمة ، ووقتها ، مما ينبغى صرفه إلى الجوهرى من الأسباب [١] .
أما إذا رأت الدائرة المختصة بمحكمة النقض أن الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية غير مقبول ، لسقوطه ، أو بطلان إجراءاته ، أو إقامته على غير الأسباب المبينة فى المادتين (٢٤٨) ، (٢٤٩) من قانون المرافعات المصرى ، فإنها تأمر بعدم قبوله ، بقرار يثبت فى محضر الجلسة ، مع إشارة موجزة إلى سبب قرارها ، وتلزم الطاعن بالنقض بالمصاريف ، فضلا عن مصادرة الكفالة " المادة (٣/٢٦٣) من قانون المرافعات المصرى " .

ويتم فحص الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية دون حاجة إلى إعلان الخصوم فيه ، إكتفاء بدفاعهم المقدم فيه . أما إذا قدرت محكمة النقض عند فحص الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ضرورة سماع مرافعة الخصوم فيه ، فإنها تحدد جلسة لنظره أمامها بالطريق العادى لنظر الدعوى القضائية العادية .

وتهدف مرحلة فحص الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إلى مراجعة الطعون بالنقض ، وتصفيتها قبل نظرها أمام محكمة النقض ، باستبعاد ماكان منها ظاهر الرفض ، لإقامته على أسباب موضوعية [٢] ، أو واضح البطلان ، لعيب فى الشكل ، بحيث لاينظر بعد ذلك أمام محكمة النقض ، إلا الطعون بالنقض الجديرة بالنظر [٣] .

والمرحلة الثالثة – مرحلة نظر الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

إذا رأت الدائرة المختصة بمحكمة النقض قبول الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، لاستيفاء إجراءاته ، ورفعه فى الميعاد المحدد قانونا لذلك ، وقيامه على سبب من الأسباب التى نص عليها قانون المرافعات المصرى للطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، وذلك فى المادتين (٢٤٨) ، (٢٤٩) ، فإنها تحدد جلسة لنظره ، ويقوم قلم كتاب محكمة النقض بإخطار محامى الخصوم الذين أودعوا مذكراتهم بتاريخها ، قبل انعقادها بخمسة عشر يوما على الأقل ، بكتاب موصى عليه ، وتدرج القضية فى جدول الجلسة ، ويعلق الجدول فى قلم كتاب محكمة النقض ، قبل الجلسة

---

[١] أنظر : المذكرة الإيضاحية للقانون الوضعى المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٧٣، والذى أخذ بنظام غرفة المشورة .

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١١/١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٩) – ص١٦٤٦ ، حيث قضى فى هذا الحكم برفض الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية حال إقامته على أسباب موضوعية .

[٣] فى نقد مرحلة فحص الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، والتى تهدف إلى مراجعة الطعون بالنقض ، وتصفيتها ، قبل نظرها أمام محكمة النقض ، باستبعاد ماكان منها ظاهر الرفض ، لإقامته على أسباب موضوعية ، أو واضح البطلان لعيب فى الشكل ، بحيث لاينظر بعد ذلك أمام محكمة النقض ، إلا الطعون بالنقض الجديرة ، أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٩٤ – ص٨١٥ ، ٨١٦ ، مصطفى كيرة – النقض المدنى – بند ٨١١ – ص ٧٢١ .

المحددة لنظره بخمسة عشر يوما على الأقل ، ويبقى معلقا طوال المدة المذكورة " المادة (٢٦٤) من قانون المرافعات المصرى " .

ويبدأ نظر الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بقيام المستشار المقرر بتلاوة تقرير ، يلخص فيه أسباب الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، والرد عليها ، كما يقوم بحصر نقاط الخلاف التى تنازعها الخصوم ، دون إبداء الرأى فيها " المادة (٢٦٥) من قانون المرافعات المصرى " .

وتحكم محكمة النقض فى الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بغير مرافعة ، إكتفاء بما قدم فيه من مذكرات مكتوبة . أما إذا رأت محكمة النقض ضرورة المرافعة الشفوية ، فإن لها أن تسمع محامى الخصوم ، والنيابة العامة . وعندئذ ، فإنه لايؤذن للخصوم أن يحضروا بأنفسهم أمامها من غير محامين معهم " المادة (٢٦٦/١) من قانون المرافعات المصرى " . كما أنه ليس للخصوم الذين لم تودع باسمهم مذكرات الحق فى أن ينيبوا عنهم محاميا فى الجلسة المحددة لنظر الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " المادة (٢٦٦/٢) من قانون المرافعات المصرى " .

ولايجوز للخصوم أن يبدوا أسبابا شفوية فى الجلسة المحددة لنظر الطعن بالنقض فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية غير الأسباب التى سبق لهم بيانها فى الأوراق ، مالم تكن متعلقة بالنظام العام .

ويجوز لمحكمة النقض – وعلى سبيل الإستثناء – أن ترخص لمحامى الخصوم ، وللنيابة العامة بإيداع مذكرات تكميلية ، إذا رأت أنه لاغنى عن ذلك . وعندئذ ، فإن عليها أن تؤجل القضية لجلسة أخرى ، وتحدد المواعيد التى يجب إيداع المذكرات التكميلية فيها " المادة (٢٦٧) من قانون المرافعات المصرى " .

مساواة الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، برفعه بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها فى السجل المعد لذلك بالمحكمة :

تعريف الطعن بالتماس إعادة النظر ، كطريق غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

لم يشأ المشرع الوضعى أن يبقى على حكم قضائى ظاهر العوار ، فاسد الأساس ، صدر بناء على وقائع مغلوطة ، وإرادة قضائية معيبة (١) ، فأتاح للمحكوم عليه بحكم قضائى إنتهائى – **وعلى سبيل الإستثناء** – أن يعود إلى نفس المحكمة التى أصدرته ، لتعيد نظر النزاع ، على ضوء الوقائع الصحيحة ، والتى لو كانت تعلمها ، لما أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بطريق إلتماس إعادة النظر .

والتماس إعادة النظر كطريق غير عادى للطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية يرفع إلى نفس المحكمة التى أصدرته ، لكى تسحبه ، وتعيد نظر النزاع من جديد ، من حيث الواقع ، والقانون ، بسبب

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٦٥٠ .

وجود عيب من العيوب فيه ، والتى حددها قانون المرافعــات المصـــرى علـــى ســبيل الحصـــر فـــى المادة (٢٤١) .

والتماس إعادة النظر كطريق غير عادى للطعن فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية لايسمح به إذا كان هناك من سبيل آخر أمام المحكوم عليه للنعى على الحكم القضائى ، وإلغائه (٢) ، وهو يختلف عن الطعن بالنقض فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، فى أنه يواجه الخطأ فى الواقع ، بينما الطعن بالنقض يواجه الخطأ فى القانون .

الأحكام القضائية القابلة للطعن فيها بالتماس إعادة النظر :

لايجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية " المـــادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " . ومن ثم ، فإن الأحكام القضائية التى تقبل الطعن فيها بالتماس إعـــادة النظر هى :

١- **الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية من محاكم أول درجة :**

سواء كانت محكمة جزئية ، أو محكمة إبتدائية . وسواء كان الحكم القضائى الصادر مـــن محـــاكم أول درجة صادرا فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة التى أصدرته ، أو كان مما لايجـــوز الطعـــن فيـــه بالإستئناف إستثناء .

أما الأحكام القضائية التى صدرت بصفة إبتدائية ، وكانت تقبل الطعن فيها بالإستئناف ، ولكن المحكـــوم عليه فيها أسقط حقه فى الطعن فيها بالإستئناف سواء بقبوله لها ، أو بتفويتـــه لميعـــاد الطعـــن فيهـــا بالإستئناف ، فإنه لايقبل الطعن فيها بالتماس إعادة النظر .

كما أنه إذا استأنف المحكوم عليه الحكم القضائى الصادر ضده من محاكم أول درجة فى الميعاد المحدد قانونا لذلك ، وحكم بسقوط الخصومة القضائية فى الإستئناف ، لإهماله فى موالاة السير فيها ، فإنه يمتنع الطعن فى هذا الحكم القضائى بالتماس إعادة النظر (١) .

٢- **الأحكام القضائية الصادرة من محاكم ثانى درجة :**

سواء كان الحكم القضائى صادرا من المحكمة الإبتدائية ، منعقدة بهيئة إستئنافية ، أم كان صادرا مـــن إحدى محاكم الإستئناف فى مصر .

كما يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة أثناء سير الخصومة القضائية ، إذا كان من الجائز الطعن فيها على استقلال . أما إذا كانت الأحكام القضائية الصادرة أثناء سير الخصومة

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٠٨ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٣٢ – ص٨٨٢ ، أحمد السيد صاوى – الوســيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٥٠ – ص٧٧٦ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطـــرق الطعن – ص ٣٠٩ .

لاتقبل الطعن المباشر فيها ، فإنه يتعين إنتظار صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، حتى يمكن الطعن فيهما معا (١) .

٣ - **الأحكام القضائية الوقتية (٢) :**

حيث أن نصوص قانون المرافعات المصرى لم تستبعد الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الوقتية ، كما أنها جاءت بصيغة عامة ، بحيث تشملها (٣) . أما الأحكام القضائية الصادرة من محكمة النقض ، فإنه لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن المقررة للأحكام القضائية " **المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المصرى** " . ومن ثم ، فإنه لايجوز الطعن فيها بالتماس إعادة النظر ، حتى ولو كان الحكم القضائى الصادر منها فاصلا فى موضوع القضية محل النقض ، فى الحالات التى يجوز فيها لمحكمة النقض أن تتصدى لنظر موضوع النزاع ، والفصل فيه " المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى (٤) .

ولايجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر برفض التماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، وكذلك الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية ، بعد قبول التماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، حتى ولو بنى التماس إعادة النظر الثانى على سبب جديد ، لوضع حد للطعن فى الأحكام القضائية (٥) .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٢) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٥١ ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص١٦١٣ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣١٠ . عكس هذا : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٥ – ص٧٥٩ ، حيث يذهب سيادته إلى عدم قابلية الحكم القضائى الوقتى لالتماس إعادة النظر فيه ، لأنه يحوز الحجية القضائية الوقتية . ومن ثم فإنه يجوز تعديله ، والرجوع عنه ، كما أن أثره لايتعلق بالموضوع .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٤/١/٢٠ – فى الطعن رقم (٢٦٠٦) – لسنة (٥٩) ق ، ١٩٧١/٦/٣٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٢١) – ص ١٠٩٢ .

(٥) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣١١ .

أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

حصرت المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، وهذه الأسباب هى :

السبب الأول – إذا وقع من الخصم غشا ، كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " المادة (١/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

والغش هو : إستعمال وسائل إحتيالية ، بقصد تضليل المحكمة ، وإيقاعها فى الخطأ ، وهو يشتمل على عنصرين :

العنصر المادى : ويتمثل فى الطرق ، والوسائل غير المشروعة للتأثير على المحكمة .

والعنصر المعنوى : نية تضليل المحكمة ، حتى يصدر الحكم القضائى لصالح الخصم .

ويتم الرجوع إلى القانون الموضوعى لمعرفة ما إذا كان ماصدر من الخصم يعد غشا ، أم لا (١) ، وهو أمرا يخضع لتقدير المحكمة المرفوع إليها الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية (٢) .

ومن أمثلة الغش الذى يقع من الخصم ، ويكون من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، مما يجيز الطعن بالتماس إعادة النظر فيه : العمل على عدم وصول الإعلان القضائى للشخص المعلن إليه ، إتفاق الخصم مع الوكيل بالخصومة القضائية على خيانة موكله ، والإضرار بمصالحه ، إرشاء الشهود ، والتأثير عليهم ، حلف الخصم فى الدعوى القضائية اليمين المتممة كذبا ، سرقة مستندات من الخصم فى الدعوى القضائية (٣) ، كذب الخصم فى الدعوى القضائية المنصب على واقعة أساسية من

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣١٢ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٢/٦/٢١ – فى الطعن رقم (٢٦٠٨) – لسنة (٥٦) ق .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

وقائع النزاع المعروض على المحكمة ، أو يتعلق بمستند هام فى الدعوى القضائية (١) ، وسكوت الخصم فى الدعوى القضائية ، إذا كان يهدف إلى إخفاء الحقيقة عن المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية ، مما أدى إلى التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية (٢) . ويشترط أن يصدر الغش الذى كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية من المحكوم له ، أو من وكيله .

أما الغش الصادر من الغير ، فإنه لايصلح سببا للطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، مالم يكن المحكوم له ، أو وكيله مشتركا مع الغير فى هذا الغش ، بعنصريه المادى ، والمعنوى (٣) .

كما يجب أن يكون الغش الذى كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية خافيا على المحكوم عليه فيه – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – طيلة نظر الدعوى القضائية ، بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه ، وتنوير حقيقته للمحكمة ، لجهله به ، وخفاء أمره عليه ، وبحيث يستحيل عليه كشفه ، أما إذا كان مطلعا على أعمال خصمه المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – ولم يناقضها ، أو كان فى وسعه أن يتبين الغش الذى وقع منه ، وسكت عنه ، ولم يفضح أمره ، أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، ولم يبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم منها فإنه لايقبل منه الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى مثل هذه الحالات ، وماشابهها (٤) .

كما يشترط فى الغش الذى صدر من المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – أو من وكيله أن يكون قد أثر فى الحكم القضائى الصادر ، بحيث لو لم يكن هناك غشا ، لما كان الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قد صدر على النحو الذى صدر به . أما إذا كانت المحكمة لم تبن الحكم القضائى الصادر منها بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – على الواقعة موضوع الغش الذى صدر من المحكوم له ، أو وكيله ، فإنه لايجوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى هذه الحالة بالتماس إعادة النظر .

---

(١) أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ١٦١٧ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٣ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٣/١١ – فى الطعن رقم (٢٤٨) – لسنة (٤٨) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ١٢ – ص ١٦٠ .

السبب الثانى – إذا بنى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – على ورقة مزورة " المادة (٢/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فيجب أن يكون الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – قد بنى على ورقة مزورة – سواء كانت هذه الورقة رسمية ، أم عرفية – بحيث لولا إستناد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية على الورقة المزورة ، لما صدر بالمضمون الذى صدر به . أما إذا كان الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية قد بنى على أدلة أخرى فى الدعوى القضائية ، كانت كافية وحدها لحمله ، ولم يكن للورقة المزورة سوى تأثير ثانوى ، بحيث يصبح وجودها ، وعدم وجودها سواء ، فإنه لايجوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عندئذ بالتماس إعادة النظر(١) .

كما يجب أن يثبت تزوير الورقة الرسمية ، أو العرفية التى بنى عليها الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – بإقرار من المزور ، أو بحكم من المحكمة ، سواء صدر الحكم القضائى المثبت لتزوير الورقة الرسمية ، أو العرفية من محكمة مدنية ، أم من محكمة جنائية (٢) ، بعد صدور الحكم القضائى الإنتهائى المطعون فيه بالتماس إعادة النظر ، وقبل رفع الإلتماس (٣) ، لأنه إذا كان تزوير الورقة الرسمية ، أو العرفية ثابتا بإقرار من المزور ، أو بحكم من المحكمة المدنية ، أو الجنائية قبل صدور الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإنه يكون مشوبا بخطأ فى الإجراء القضائى ، وليس بخطأ فى الوقائع ، مما يمتنع معه الطعن فيه بالتماس إعادة النظر(٤) .

السبب الثالث – إذا بنى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – على شهادة مزورة " المادة (٣/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى :

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣١٣ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٣٤ – ص ٨٨٥ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٤ .

(٤) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٦ – ص٧٦٣ .

فيجب أن يصدر الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – على شهادة مزورة ، بحيث لولاها لما صدر الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – على النحو الذى صدر به .

كما يجب أن يثبت تزوير الشهادة التى بنى عليها الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – بحكم قضائى صادر بعد صدور الحكم القضائى الإنتهائى – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – لأنه إذا كان تزوير الشهادة ثابتا قبل صدور الحكم القضائى الإنتهائى – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – فإن هذا الحكم يكون مشوبا بخطأ فى الإجراء القضائى ، وليس بخطأ فى الوقائع ، مما يمتنع معه الطعن فيه بالتماس إعادة النظر (١) .

السبب الر ابع – إذا حصل الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بعد صدوره على أوراق قاطعة فى الدعوى القضائية ، كان خصمه المحكوم عليه فيه قد حال دون تقديمها " المادة (٤/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فيجب أن تكون الأوراق التى حصل عليها الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، بعد صدوره قاطعة فى الدعوى القضائية ، بحيث لو كانت تحت نظر المحكمة عند إصدارها للحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – لما كان قد صدر على النحو الذى صدر به ، كما إذا كانت هذه الورقة مخالصة بالدين ، وعجز الملتمس – والمحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – عن تقديمها للمحكمة ، لإثبات براءة ذمته (٢) . ويخضع تقدير قطعية الأوراق التى حصل عليها الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، بعد صدوره فى الدعوى القضائية لتقدير محكمة الموضوع ، متى أقامت قضائها على أسباب سائغة ، ومبررات معقولة (٣) .

كما يجب أن يكون المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر –هو الذى حال دون تقديم الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، بفعل إرادى من جانبه ، بقصد تضليل المحكمة لصالحه بغير حق ، بالرغم من التزامه بتقديم هذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٤ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/١٢/٣١ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ١٦١١ .

إلى المحكمة (١) ، وأن يتوافر لديه نية حبس الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية عن المحكمة .
فإذا لم يشر المحكوم له – والملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – لهذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، أو كانت هذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية قد تم حجزها بمعرفة شخص آخر ، لاتربطه أية علاقة بالمحكوم له – والملتمس ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – أو إذا كان عدم تقديم هذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية إلى المحكمة راجعا إلى إهمال المحكوم عليه نفسه – والملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – فإنه لايتوافر السبب الرابع من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية (٢) .
كما يجب أن يتم الحصول على الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية بعد صدور الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والملتمس فيه – وقبل رفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، سواء كان المحكوم عليه الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عالما بهذه الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، ولكنه لم يستطع الحصول عليها ، لوجودها بين يدى المحكوم له فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والملتمس ضده – وامتناعه عن تقديمها ، أو كان المحكوم عليه الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية جاهلا وجودها أصلا . أما إذا كان فى مقدور المحكوم عليه فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والملتمس فيه – تقديم الأوراق القاطعة فى الدعوى القضائية ، ولكنه تقاعس عن تقديمها ، أو كان قد أهمل فى طلبها ، فإنه يتحمل تقصيره ولايتوافر السبب الرابع من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية (٣) .

السبب الخامس – إذا قضى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – بشئ لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأكثر مما طلبوه " المادة (٥/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٦ – ص ٧٦٤ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٣٤ – ص٨٨٦ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٥٦ – ص٧٨٢.

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩١/٤/٢٣– فى الطعن رقم (٣٠٥) – لسنة (٥٨) ق ، ١٩٨٦/١/١٤– فى الطعن رقم (٨٥٩) – لسنة (٥٨) ق .

فيجب أن يكون قضاء المحكمة بما لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بمـا يجـاوز طلبـاتهم القضائية نتيجة سهو غير متعمد ، أو خطأ غير مقصود منها ، حتى لايكون هناك حرجا فى طرح النزاع من جديد عليها ،عن طريق الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصـفة إنتهائيـة ، لتستدرك ماوقعت فيه من سهو ، أو خطأ (١) . أما إذا كانت المحكمة التى أصدرت الحكـم القضـائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – مدركة حقيقة ماقضت به ، وعالمة أنها قد قضت بما لم يطلبه الخصوم فى الدعوى القضائية المطروحة أمامها ، أو بأكثر مما طلبوه . ومع ذلك ، فإنها قد أصرت عليه ، مسببة قضائها هذا ، فإن سبيل الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عندئذ يكون النقض ، وليس إلتماس إعادة النظر (٢) .

ولايتوافر السبب الخامس من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر ، إذا كان ماقضت به المحكمة له أساس فى أوراق الدعوى القضائية المطروحة أمامها ، كما إذا تعلق بأمر يدخل ضمنا فى الطلبات القضائية للخصوم ، والتى كانت مطروحة عليها (٣) ، أو كانت المحكمة قد رفضت طلبا قضائيا كان معروضا عليها ، ولو لم يطالب المدعى عليه فى الدعوى القضائية برفضه (٤) ، أو قضاء المحكمة بأمر يتعلق بالنظام العام ، لأن المسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة دائما على المحكمة ، وعليها أن تحكم فيها من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلب منها الخصوم ذلك (٥) .

السبب السادس – إذا كان منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – مناقضا بعضه بعضا " المادة (٦/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

---

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٣٤ – ص٨٨٨ ، السيد عبد العال تمام – الأوامـر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٧ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٧/١٢/٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٨) – ص ١٠٤ .

(٣) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٦ – ص٧٦٥ ، السيد عبد العال تمام – الأوامـر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٧ .

(٤) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٥٧ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٣/٢/٢١ – فى الطعن رقم (٨٨٨) – لسنة (٥٧) ق .

فيجب أن يكون التناقض واقعا فى منطوق الحكم القضائى ذاته ، والصادر بصفة إنتهائية ، بحيث يكـون الحكم القضائى قد قضى بأمرين يستحيل الجمع بينهما ، كما إذا قضى الحكم القضائى الصـادر بصـفة إنتهائية - والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر - ببراءة ذمة المدين ، وفى الوقت نفسه ألزمـه بسـداد الدين (١) . أو قضت المحكمة ببطلان عمل الخبير فى الدعوى القضائية ، وفى نفس الوقت إستندت فى حكمها القضائى إلى ماجاء بالتقرير المقدم منه (٢) .

كما يجب أن تكون عبارات منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - والمطعون فيـه بالتمـاس إعادة النظر - واضحة ، ويستحيل التوفيق بينها فى نفس الوقت ، لأنه إذا كانـت عبـارات المنطـوق غامضة ، وفيها تناقضا ، فإنه يمكن الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى الصادر بصـفة إنتهائية ، لتفسيره ، وفقا لنص المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المصرى ، ولايكون هنـاك عندئـذ مبررا لرفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية (٣) .

وإذا كان التناقض قد وقع بين منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، وأسبابه ، أو بين أسـبابه بعضها بعضا ، أو بين منطوق حكمين قضائيين مستقلين ، فإنه لايجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فـى مثل هذه الحالات ، وماشابهها ، وإنما سبيل الطعن عندئذ يكون هو الإستئناف ، أو الـنقض - حسـب الأحوال (٤) .

السبب السابع - إذا صدر الحكم القضائى الإنتهائى - والمطعون فيه بالتماس إعـادة النظـر - علـى شخص طبيعى ، أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الـدعوى القضـائية " المـادة (٧/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فالحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية - والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر - قد صدر على شـخص طبيعى ، أو اعتبارى ، دون أن يمثل فى الخصومة القضائية مطلقا ، أو كان تمثيله فيها غير صـحيح ، ويقتصر الأمر على النيابة القانونية ، والنيابة القضائية ، دون النيابة الإتفاقية ، وذلـك بصـريح نـص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى .

---

(١) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥٨ ، السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعـن - ص ٣١٧ .

(٢) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند٦٣٤ - ص ٨٨٩ .

(٣) أنظر : وجدى راغب فهمى - مبادئ - ص ٦٥٨ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص٣١٨ .

فيجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إذا صدر على القاصر ، دون أن يمثله وليه ، أو وصيه ، أو مثله شخص ليس له سلطة تمثيله ، أو إذا حضر القاصر ، وباشر إجراءات الخصومة القضائية بنفسه ، وكذلك إذا مثله وليه ، أو وصيه فى إحدى الدعاوى القضائية التى يوجب فيها القانون الوضعى الحصول على إذن خاص ، ولم يكن قد حصل على هذا الإذن (١) ، وكذلك بالنسبة للشخص الإعتبارى الذى لم يمثله فى الخصومة القضائية الصادر فيها الحكم القضائى بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – من له سلطة تمثيله قانونا (٢) . ولكن لايجوز الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إذا أهمل الممثل القانونى ، أو القضائى فى الدفاع عن مصالح من يمثله ، لأن نص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى يواجه فقط مسألة عدم صحة تمثيل الشخص الطبيعى ، أو الإعتبارى فى الدعوى القضائية(٣) .

والسبب الثامن – لمن يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها ، بشرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطئه ، أو إهماله الجسيم " المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى " :

فالحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – **والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر** – يكون حجة على الملتمس ، دون أن يكون طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، سواء كخصم أصلى ، أو كخصم عارض (٤) ، بسبب علاقته بأحد أطراف هذه الخصومة القضائية (٥) أو اعتماد مركزه القانونى على الحق الذى تناوله الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية –

---

(١) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦٣٤ – ص٨٨٩ .

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٦ – ص٧٦٥ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٨ .

(٣) أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٥٥٩ – ص ٧٨٥ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٦ – مجموعة أحكام النقض س (١٤) – ص ١٢٠٢ .

(٥) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٥٣ .

والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر (١) – مثل وارث المحكوم عليه ، أو دائنه ، ولو كان دائنا عاديا (٢) ، والمستأجر من الباطن ، وذلك بالنسبة للحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ببطلان عقد الإيجار الأصلى (٣) .

ويجب أن يكون الحكم القضائى الصادر فى الخصومة القضائية بصفة إنتهائية قد أضر بالملتمس ، بالرغم من عدم تدخله ، أو إدخاله فيها ، حتى تتوافر له المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية .

كما يجب على الملتمس أن يثبت غش ممثله الحكمى ، أو إهماله الجسيم فى الدفاع عنه ، وتوافر علاقة سببية بين الغش ، أو الإهمال الجسيم ، وبين الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر (٤) – وتقرير ذلك يخضع لتقدير محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة (٥) .

المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يرفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية إلى المحكمة التى أصدرته ، ويجوز أن تكون المحكمة التى تنظره مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروه " المادة (٤/٢٣٤) من قانون المرافعات المصرى "، لأنه لاحرج فى أن ينظر الطعن بالتماس إعادة النظر نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر – سواء بنفس تشكيلها السابق ، أو بتشكيل آخر ، ذلك لأنها سوف تعيد نظر الدعوى القضائية بناء على وقائع صحيحة وظروفا جديدة ، كانت غائبة عنها عندما أصدرت الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية – والمطعون فيه بالتماس إعادة النظر (٦) .

---

(١) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٧٦ – ص٧٦٦ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣١٩ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٧/٤/١٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ٩٦٣.

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٢٠ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٣/٢٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ٥٤٨ .

(٦) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٢١ .

ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية :

يكون ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية أربعين يوما ، تبدأ من تاريخ صدوره ، طبقا للقاعدة العامة المقررة لبدء ميعاد الطعن فى الأحكام القضائية وذلك فى حالتين :

الحالة الأولى : الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بما لم يطلبه الخصوم ، أو بأكثر مما طلبوه .

والحالة الثانية : تناقض منطوق الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بعضه مع البعض الآخر .

حيث يكون العيب الذى يشوب الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ظاهرا فيه منذ صدوره .

أما فى الحالات الأخرى للطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصفة إنتهائية ، فإن بدء ميعاد الطعن فيها ، يختلف باختلاف سببه ، وذلك على النحو التالى :

١- إذا كان سبب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية هو وقوع غشا من الخصم ، كان من شأنه التأثير فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، أو إذا بنى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية على ورقة مزورة ، أو على شهادة زور ، أو إذا حصل الملتمس فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بعد صدوره على أوراق قاطعة فى الدعوى القضائية ، كان خصمه المحكوم عليه فيه قد حال دون تقديمها :

فإن ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى هذه الحالات لايبدأ إلا من اليوم الذى ظهر فيه الغش ، أو اليوم الذى أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوته أو اليوم الذى حكم فيه على شاهد الزور ، أو اليوم الذى ظهرت فيه الورقة القاطعة فى الدعوى القضائية ، والتى كانت محتجزة " المادة (١/٢٤٢) من قانون المرافعات المصرى " .

٢- إذا كان سبب الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية هو صدور الحكم القضائى الإنتهائى على شخص طبيعى ، أو اعتبارى ، لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا فى الدعوى القضائية :

فإن ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر لايبدأ فى هذه الحالة إلا من تاريخ إعلان الشخص الطبيعى ، أو الإعتبارى بالحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، لأنه لم يكن على علم بالخصومة القضائية ، ولايمكنه معرفة الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عليه ، إلا إذا تم إعلانه به (١) .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام — الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن — ص ٣٢١ .

٣- إذا كان سبب الطعن فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بالتماس إعادة النظر هو غش ، أو تواطؤ ، أو الإهمال الجسيم من قبل من كان يمثل الملتمس حكما :

فإن ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فى هذه الحالة لايبدأ إلا من اليوم الذى يظهر فيـــه الغـــش ، أو التواطؤ ، أو الإهمال الجسيم " المادة (٣/٢٤٢) من قانون المرافعات المصرى " .

إجراءات رفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الأحكام القضائية الصادرة بصـــفة إنتهائيـــة ، والفصـــل فيه :

يرفع الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بصحيفة تودع فـــى قلـــم كتاب المحكمة التى أصدرته ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية :

يرفع الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بصحيفة تودع فـــى قلـــم كتاب المحكمة التى أصدرته ، وفقا للأوضاع المقررة لرفع الدعوى القضائية " المادة (١/٢٤٣) مـــن قانون المرافعات المصرى " .

ويجب أن تشتمل صحيفة الطعن بالتماس إعادة النظر على بيان الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، والملتمس فيه ، وتاريخ صدوره ، وأسباب الطعن بالتماس إعادة النظر ، بصيغة صريحة ، وإلا كانـــت باطلة " المادة (٢/٢٤٣) من قانون المرافعات المصرى " ، كما يجب على الملتمس أن يقدم معه أدلة الإثبات المتعلقة به .

على الملتمس أن يودع خزينة المحكمة التى أصدرت الحكـــم القضـــائى الصـــادر بصـــفة إنتهائيـــة – والمختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر – مبلغ مائة جنيه على سبيل الكفالة ، فى حالة صـــدور الحكم القضائى الإنتهائى على شخص طبيعى ، أو اعتبارى لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صـــحيحا فـــى الدعوى القضائية ، أو فى حالة لمن يعتبر الحكم القضائى الإنتهائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها ، بشرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطئه ، أو إهمالـــه الجسيم :

ولايقبل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر صحيفة الطعن بالإلتماس إذا لـــم تكن مصحوبة بما يدل على هذا الإيداع " **المادة (٢٤٣ /٣) من قانون المرافعات المصرى** " .

يجب إعلان صحيفة الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الحكم القضائى الصادر بصـــفة إنتهائيـــة إلـــى الملتمس ضده ، وفقا للقواعد العامة المقررة لإعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية :

فإذا لم يتم إعلان صحيفة الطعن بالتماس إعادة النظر إلى الملتمس ضده فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر ، فإنه يجوز الحكـــم باعتبـــار الطعن بالتماس إعادة النظر كأن لم يكن .

لايترتب على رفع الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية وقف تنفيذه " المادة (١/٢٤٤) من قانون المرافعات المصرى " :

ومع ذلك ، فإنه يجوز للمحكمة التى تنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية أن تأمر بوقف تنفيذه ، متى طلب منها ذلك ، وكان يخشى من تنفيذه وقوع ضرر جسيم بالملتمس قد يتعذر تداركه " المادة (٢/٢٤٤) من قانون المرافعات المصرى " .

ويجوز للمحكمة التى تنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عندما تأمر بوقف تنفيذه أن توجب على الملتمس تقديم كفالة ، أو تأمر بما تراه كفيلا بصيانة حق الملتمس ضده " المادة (٣/٢٤٤) من قانون المرافعات المصرى " .

المراحل التى يمر نظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية :

يمر نظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية بمرحلتين ، وهما :

المرحلة الأولى – قبول الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية :

فى هذه المرحلة تفحص المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية النواحى الازمة لقبول الإلتماس بإعادة النظر فيه شكلا . فتتحقق من صحة إجراءات رفع الطعن بالتماس إعادة النظر فيه فى الميعاد المحدد قانونا لرفعه ، ومبنيا على سبب من الأسباب التى نص عليها قانون المرافعات المصرى فى المادة (٢٤١) منه .

فإذا تبين للمحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية عدم توافر شرطا من الشروط الازمة لقبول الطعن بالتماس إعادة النظر شكلا ، فإنها تحكم بعدم قبوله ، أو رفضه ، وتحكم على الملتمس بغرامة لاتقل عن ستين جنيه مصرية ، ولاتجاوز مائتى جنيه مصرية ، إذا حكمت برفض الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الست الأولى من المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى .

أما إذا قضت المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين الأخيرتين من المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى برفض الطعن بالتماس إعادة النظر ، فإنها تقضى بمصادرة الكفالة – كلها ، أو بعضها – كما يجوز لها الحكم بالتعويضات إن كان لها وجه " المادة (٢٤٦) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

والحكم القضائى الصادر بعدم قبول الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، أو برفضه لايجوز الطعن فيه بالتماس إعادة النظر مرة أخرى ، حتى ولو كان الطعن بالتماس إعادة النظر الثانى مبنيا على أسباب جديدة ، وإن كان يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

وإذا قبلت المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، فإن ذلك يؤدى إلى إلغائه ، وتحدد جلسة لنظر موضوع الدعوى القضائية .

والمرحلة الثانية : الفصل فى موضوع الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية الملتمس فيه :

---

١ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

تبدأ هذه المرحلة عندما تقبل المحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية الإلتماس ، وتعيد نظر الدعوى القضائية من جديد ، بتحديد جلسة للمرافعة فى موضوعها ، دون حاجة إلى إعلان قضائى جديد .

ويعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدور الحكم القضائى الإنتهائى الملتمس فيه ، كما يكون للمحكمة المختصة بنظر الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية نفس السلطات التى تكون لها عند نظر أية قضية أخرى ، فهى لاتتقيد بتقديرها السابق ، إلا أنها لاتنظر إلا فى الطلبات التى تناولها الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية " المادة (٢/٢٤٥) من قانون المرافعات المصرى " ، مالم تكن مرتبطة إرتباطا وثيقا ، كما أنها لاتعود لموضوع الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الملتمس فيه إلا بالنسبة للشخص الذى قبل طعنه بالتماس إعادة النظر فيه .

ويجوز للخصوم تقديم دفوع ، وأدلة جديدة . ويكون الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى الملتمس فيه هو الحكم القضائى الوحيد المعتمد فى هذه الدعوى القضائية ، لأنه بمجرد قبول الطعن بالتماس إعادة النظر ، يلغى الحكم القضائى الملتمس فيه .

ويجوز للمحكمة أن تحكم بقبول الطعن بالتماس إعادة النظر فى الحكم القضائى الصادر بصفة إنتهائية ، وفى موضوع الدعوى القضائية التى صدر فيها بحكم قضائى واحد ، إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم فى موضوع الدعوى القضائية التى صدر فيها " المادة (١/٢٤٥) من قانون المرافعات المصرى " .

ولايقبل الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية الطعن فيه بالتماس إعادة النظر ، وإنما يقبل الطعن فيه بنفس طرق الطعن التى كان يقبلها الحكم القضائى الذى كان صادر بصفة إنتهائية ، وطعن فيه بالتماس إعادة النظر .

آثار رفع الدعوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " :

متى قدمت المطالبة القضائية على النحو المتقدم – بتحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ثم إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – فإن آثارا قانونية معينة تترتب على ذلك ، لأن الدعوى القضائية تكون قد رفعت قانونا أمام القضاء ، وهذه الآثار قد تكون آثارا إجرائية ، وقد تكون آثارا موضوعية . فيترتب على رفع الطلب القضائى إلى المحكمة – أيا كان نوعه – مجموعة من الآثار القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " .

فمن المقرر أن لرفع الدعوى القضائية آثارا قانونية متعددة ، سواء بالنسبة للمحكمة المختصة بنظرها – والمرفوعة إليها – أو بين الخصوم فيها " المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم " ومن يكون فى مراكزهم الإجرائية " ، والمدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم " ومن يكون فى مراكزهم الإجرائية " ، وسواء بالنسبة للحق المدعى به ، أو بالنسبة للإجراءات .

فيترتب على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المتضمنة بياناتها فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها آثارا إجرائية ، كبدء الخصومة القضائية ، وهذا يعنى أن تتابع إجراءات الخصـــومة القضـــائية إجراء تلو الآخر ، حتى تصل إلى نهايتها .

كما ترتب المطالبة القضائية فضلا عن الآثار الإجرائية ، آثارا موضوعية ، باعتبارها عمـــلا تحفظيـــا بالنسبة للحق المدعى به . فتحقيق الطلب القضائى ، تمهيدا للحكم فيه ، كثيرا مايستغرق وقتا طـــويلا ، بسبب إجراءات التقاضى الطويلة نسبيا ، مع ضرورة إحترام حقوق الدفاع للخصوم فى الدعوى القضائية ، الأمر الذى قد يهدد المدعى بضياع حقه ، بسبب هذا الوقت الذى قد تستغرقه الخصومة القضائية . ولذا ، فان المشرع الوضعى قد نظم المطالبة القضائية على أساس أن الخصم لايضار بالتجائه إلى القضاء ، وحدد الآثار الموضوعية للمطالبة القضائية ، حتى يحمى حق المدعى .

وتترتب آثار رفع الدعوى القضائية من لحظة إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، دون نظر للإجراءات التى سبقتها ، أو الإجراءات الاحقة عليها .

وتترتب آثار الدعوى القضائية من تاريخ إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها فى قلم كتاب المحكمة ، ولو كانت قد أودعت فى قلم كتاب محكمة غير مختصة بنظرها .

وتترتب معظم آثار المطالبة القضائية على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمـــة المختصة بنظرها ، وبعضها الآخر على إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – فتقول المذكرة التفسيرية عن المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى أنه :

" تضمنت المادة (٦٣) من القانون طريقة رفع الدعوى القضائية ، فنصت على أن الدعوى القضـــائية ترفع بإيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك . وبهـــذا ، أدخـــل المشروع تعديلا جوهريا فيه الكثير من التيسير على رافعى الدعوى القضائية . وغنى عـــن البيـــان أن الآثار التى تترتب على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة هى الآثـــار التـــى يرتبها قانون المرافعات على رفع الدعوى القضائية ، أما المراكز القانونية الأخرى التى تـــنص عليهـــا قوانين أخرى ، فإنه يتعين النظر فى تحديد الإجراء الذى يرتبها إلى نصوص تلك القوانين التى تنظمها ، فإن كانت ترتبها على مجرد رفع الدعوى القضائية ، أو المطالبة القضائية – كما هو الشأن فـــى قطـــع التقادم " المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى – وسريان الفوائد – المادة (٢٢٦) من القـــانون المدنى المصرى – والتزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات ، ولو كان حســـن النيـــة – المادة (١٨٥) من القانون المدنى المصرى – ترتبت هذه الآثار من وقت إيداع المدعى لصحيفة إفتتاح دعواه القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وإن كانت النصوص القانونية التى تنظم تلك المراكز القانونيـــة تنيط ترتيبها على إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية – كما هو الشأن فى تحديد الوقت الذى يـــزول فيه حسن نية الحائز " المادة (٩٦٦) من القانون المدنى المصرى " – لم تترتب هذه الآثـــار إلا بتمـــام إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى من يحتج عليه بها ، فلايكفى فى تحققها مجرد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة . والتزم المشرع فى الحالات التى رأى فيها الإحالة إلـــى أحكام الباب الثانى من الكتاب الأول الخاص برفع الدعوى القضائية ، وقيدها ، أن يعبـــر عـــن مـــراده

: " وفقا للأوضاع المعتادة لرفع الدعوى " ، وهو يقصد بذلك أن تترتب آثار الإجراء بمجرد إيداع صحيفة إفتتاح فى قلم كتاب المحكمة ، وأن يقوم هذا الأخير بإعلان الصحيفة عن طريق قلم المحضرين ، على النحو الوارد بمواد ذلك الباب . أما فى الحالات التى رأى فيها المشروع – لاعتبارات قدرها – الخروج عن القاعدة التى أخذ به فى رفع الدعوى القضائية ، فقد التزم بالتعبير عن مراده بعبارة " بصحيفة تعلن للخصم " ، أو عبارة " بتكليف بالحضور " ، وهو يقصد بذلك أن يتولى طالب الإجراء مباشرة إعلانه ، عن طريق قلم المحضرين ، إلى خصمه ، وألا تترتب آثار الإجراء إلا من تاريخ تمام إعلانه للخصم " .

وفى التعليق على ماقالته المذكرة التفسيرية عن المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى ، ذهب جانب من الفقه إلى أن القانون المدنى المصرى مانص على سريان أهم آثار المطالبة القضائية من تاريخ رفع الدعوى القضائية إلا على أساس أنها كانت ترفع بتكليف بالحضور ، بحيث لاتعتبر الدعوى القضائية مرفوعة إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها بالفعل إلى المدعى عليه ، وعبارة " مطالبة قضائية " تقتضى هذا الفهم ، لأن هذه الآثار تقتضى أن يكون المدعى عليه على علم بالطلب القضائى الموجه إليه ، ولايتصور أن تسرى فوائد تأخيرية على من يجهل مطالبته بالإلتزام . إلخ ، وسوف يترتب على ذلك أن يعدل القانون المدنى المصرى تاريخ سريان الآثار المتقدمة ، فتسرى من تاريخ إعلان المدعى عليه بالفعل بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية (١) .

غير أننا نعتقد أن الأساس الذى رتب عليه القانون المدنى سريان آثار الدعوى القضائية من وقت رفعها ، ليعلم المدعى عليه بالدعوى القضائية ، عن طريق تكليفه بالحضور ، إنما هو حماية رافع الدعوى القضائية ، والذى أظهر حرصه على حقه ، ومظهر ذلك ، المطالبة القضائية . أما تحديد الوقت الذى تعتبر فيه هذه المطالبة منتجة لآثارها ، هل هو وقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أم وقت إعلانها إلى المدعى عليه ؟ . فذلك شأن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، والمشرع الوضعى فى قانون المرافعات المصرى قد عدل عما كان يقرره قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ،من إعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من وقت إعلانها ، إلى اعتبارها مرفوعة من وقت تقديم صحيفة إفتتاحها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، حرصا على مصلحة المدعى ، بتجنبه مغبة تأخر ترتيب آثار الإعلان ، وتعليقها على تمامه – كاكتمال مدة تقادم الحق ، نتيجة إهمال المحضر فى تأخير الإعلان ، مما يترتب عليه انقضاء الحق بمضى المدة . وبالتالى ، إنقضاء الدعوى القضائية التى تحميه – أما تعبير من وقت ، أو تاريخ المطالبة القضائية ، فلايصلح للتدليل على الرأى المخالف ، لأن المشرع الوضعى المصرى قد استخدم كمرادف له تعبير : " من وقت ، أو من تاريخ رفع الدعوى القضائية " المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى " ، فاستخدام القانون المدنى لهذا التعبير ، أو ذاك ليس إلا على سبيل المغايرة فى التعبير ، وليس المعنى . فضلا عن أن تعبير المطالبة القضائية لايعنى فى حد ذاته ضرورة تعليق آثار المطالبة على العلم بها ، ونصوص

---

١ – أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٤١٦ ، ص ٥٦٣ – الحاشية رقم (٢) .

القانون المدنى نفسه تكون شاهدا على ذلك ، فحينما تكلم المشرع الوضعى المصرى عن قطع التقادم " المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى " ، وعن سريان الفوائد التأخيرية " المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى " ، وعن التزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات " المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى " ، رتب هذه الآثار من تاريخ المطالبة القضائية ، أو رفع الدعوى القضائية ، وحينما أراد أن يخرج عن هذه القاعدة ، مشترطا ضرورة علم المعلن إليه بالمطالبة القضائية ، نص على ذلك صراحة فى المادة (٩٦٦) من القانون المدنى المصرى ، وذلك بقوله :

" (١) لاتزول صفة حسن النية لدى الحائز إلا من الوقت الذى يصبح فيه عالما أن حيازته إعتداء على حق الغير .

(٢) ويزول حسن النية من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى ، ويعد سيئ النية من اغتصب بالإكراه الحيازة من غيره " .

وعليه ، فإنه حيث يرتب القانون آثار الدعوى القضائية من وقت المطالبة القضائية ، أو رفع الدعوى القضائية ، فإن هذا الوقت يتحدد طبقا لقانون المرافعات المدنية ، والتجارية بوقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة بنظرها . فالآثار القانونية التى تترتب بقوة القانون دون حاجة إلى علم المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – بها ، تترتب على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها بمجرد قيدها فى السجل الخاص المعد لذلك بقلم كتابها ، ومثال ذلك : مانصت عليه المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى من أن التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية ، ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة ، ومانصت عليه المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى من أنه إذا كان محل الإلتزام مبلغا من النقود ، وكان معلوم المقدار وقت الطلب ، وتأخر المدين عن الوفاء به ، كان ملزما أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية ، وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية ، وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية ، ومانصت عليه المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى من التزام من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات من يوم رفع الدعوى القضائية ، ولو كان حسن النية .

أما الآثار التى ينص القانون الوضعى إستثناء على أنها تترتب على إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية – كما هو الشأن فى تحديد الوقت الذى يزول فيه حسن نية الحائز " المادة (٩٦٦) من القانون المدنى المصرى " – فإنه لايكفى فى تحقيقها مجرد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإنما يلزم لترتيبها تمام إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى من يحتج عليه بها . وبمعنى آخر ، فإن الآثار القانونية التى يرتبها المشرع الوضعى من تاريخ العلم بالخصومة القضائية ، وإعلان المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، فلاتترتب إلا من هذا التاريخ ، وليس من تاريخ رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " الأصل أن ترفع الدعوى القضائية بالطريق المحدد فى قانون المرافعات السارى وقت رفعها ، ولما كانت المادة (٦٣) منه تقضى بأن ترفع الدعوى القضائية إلـــى المحكمة بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة ، مالم ينص القانون على غير ذلك ، وكان القـــانون لـــم يستثن دعوى الشفعة من الطريق العادى لرفع الدعاوى القضائية ، وكانت المادة (٩٤٣) من القـــانون المدنى المصرى قد اكتفت بالنص على رفع دعوى الشفعة خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الرغبـــة بالأخذ بالشفعة ، دون أن تحيل صراحة إلى قواعد رفع الدعوى القضائية ، والتى كان معمولا بها وقت صدور القانون المدنى المصرى ، أو ترسم طريقا معينا لرفعها . إذ كان ذلك ، فإن دعوى الشفعة تعتبر مرفوعة من تاريخ إيداع صحيفتها فى قلم كتاب المحكمة ، وفق قانون المرافعـــات المصـــرى الحـــالى المنطبق على واقعة الدعوى القضائية – المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى " [١] .

الأثـــــر الأول – التمهيد لنشأة الخصومة القضائية أمام القضـــاء " تحريك النشـــاط القضائى " :

يترتب على رفع الطلب القضائى إلى المحكمة التمهيد لنشأة خصومة قضائية ، لأن النزاع يصـــير فـــى متناول القاضى ، ويحتمل أن يختص به ، ويلزم بالفصل فيه ، وإلا عد مرتكبا لجريمة إنكار العدالـــة ، وهو يلتزم بالفصل فيه ، ولو لم يجد نصا قانونيا ، أو قاعدة عرفية ، أو مبدأ قانونيا يحكمـــه ، فيضـــع القاضى النص القانونى الذى يراه صالحا لحسمه – وفقا لتوجيهات عامة يضعها القانون – كاعتبـــارات العدالة ، أو اعتبارات القانون الطبيعى مثلا .

فلاتبدأ الخصومة القضائية أمام القضاء إلا بالمطالبة القضائية ، وبها تنشأ الخصومة القضائية . ومن ثم ، يلتزم القاضى بالفصل فيها ، والا اعتبر مرتكبا لجريمة إنكار العدالة " المادة (٤٩٤ /٢) من قـــانون المرافعات المصرى " [٢] ، على أن هذا لايعنى إلزامه بالفصل فى موضوعها ، لأن ذلك يتوقف علـــى توافر ، أو عدم توافر قيام الحق الموضوعى ، ولكنه يكون ملزما بالحكم فى المطالبة القضائية المرفوعة إليه ، إما فى موضوعها – إيجابا ، أو سلبا – أو ببطلانها ، أو بعدم قبول الدعوى القضائية ، لعدم قيام الحق فيها ، وما إلى ذلك .

كما يترتب على بدء الخصومة القضائية إكتساب الخصوم المركز القانونى للخصم ، بما يتضـــمنه مـــن حقوق ، وأعباء إجرائية معينة .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٦/٣ – رقـــم (٤٧٦) – لســـنة (٤٧) ق ، ١٩٨٥/١٠/٣٠ – فى الطعن رقم (١٦٠٧) – **لسنة (٤٩) ق .**

(٢) تنص المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة فى الأحوال الآتية :

١ – ....

٢ – إذا امتنع القاضى من الإجابة على عريضة قدمت له أو من الفصل فى قضية صالحة للحكم وذلك بعد إعذاره مـــرتين على يد محضر يتخللهما ميعاد أربع وعشرين ساعة بالنسبة إلى الأوامر على عرائض وثلاثة أيام بالنســـبة إلى الأحكـــام فى الدعاوى الجزئية والمستعجلة والتجارية وثمانية أيام فى الدعاوى الأخرى " .

الأثـــــر الثانى - بالمطالبـــة القضائية لحماية حـــق معين ، فإنه يصبح متنازعا عليه " حظر التعامل فـــى الحق المتنازع فيه " :

تنص المادة (٤٧١) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لايجوز للقضاة ولالأعضاء النيابة ولاللمحامين ولالكتبة المحاكم ولاللمحضرين أن يشتروا لابأســـمائهم ولاباسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا كان البيع باطلا " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه بالمطالبة القضائية لحماية حق معين ، فإنه يصبح متنازعا عليه . وبالتالى ، يمتنع على القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، والمحامين ، وكتبة المحاكم ، والمحضرين الذين أودعـــت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها التعامل فى هذا الحق .

كما تنص المادة (٤٧٢) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لايجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها إذا كانوا هم الذين يتولون الـــدفاع عنها سواء أكان التعامل بأسمائهم أو باسم مستعار وإلا كان العقد باطلا " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها ، إذا كانوا هم يتولون الدفاع عنها - سواء أكان التعامل بأسمائهم ، أم باسم مستعار - وإلا كان العقد بـــاطلا [١].

فإذا كان الثابت من عقد البيع أن الطاعن قد اشترى العقار المبين فيه بصفته وليا طبيعيـــا علـــى ولديـــه القاصرين ، وهما ليس ممن تضمنهم الحظر الوارد بالمادة (٤٧٢) من القانون المـــدنى المصـــرى ، فلايكون العقد باطلا ، إلا إذا ثبت أنهما كانا إسما مستعارا لوالدهما الطاعن الأول . فإذا كان الطاعنان قد تمسكا أمام محكمة الإستئناف بأن الحكم القضائى المستأنف الذى أيده الحكم القضائى المطعون فيـــه لـــم يبين ماإذا كان إسم المشترين مستعارا ، من عدمه ، وكان ذلك دفاعا جوهريا يتغير به وجه الرأى فـــى الدعوى القضائية ، فإن الحكم القضائى المطعون فيه إذا أغفل الرد على هذا الدفاع ، وقضى بالبطلان ، دون التثبت من أن المشترين كانا إسما مستعارا للطاعن ، يكون مشوبا بالقصور ، والخطأ فـــى تطبيـــق القانون .

الأثـــــر الثالث - تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وبيان مـــــدى ولايتهـــــا :

يترتب على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة تثبيـــت المحكمـــة المختصـــة بنظرها ، وفقا لحالتها وقت تقديمها . ولايتأثر إختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية بما يطرأ مـــن تغيير بعد رفعها إليها فى أية واقعة تكون مؤثرة فى الإختصاص القضائى - كتغييـــر المـــدعى عليـــه

---

١ - على المحامى أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع التى علم بها من طريق مهنته ، أو صنعته ، إلا أنه يجوز له أن يؤديها ، متى طلب منه موكله ذلك ، أنظر : نقض مـــدنى مصـــرى - جلســـة ١٩٦٥/١١/٩ - فى الطعـــن رقـــم (٢١) - لسنة (٣١) ق - س (١٦) - ص ١٠٠١ .

موطنه ، أو محل إقامته ، أو بتغير قيمة المال المتنازع عليه ، بسبب تقلبات الأسعار ، أو مايطرأ علـــى الخصومة القضائية من تغيير فى محلها - بالزيادة ، أو النقصان .

الأثـــر الرابع - يترتب على رفع الدعوى القضائية إلى محكمة ما مختصة بنظرها نـــزع إختصـــاص سائر المحاكم بالفصـــل فيهـــا ، حتى ولـــو كانت مختصة بنظرها بحسب الأصل :

يترتب على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرهـــا أن تصـــبح وحدها هى المختصة بالفصل فيها ، لأن ذلك من شأنه أن ينزع الإختصاص بنظرها من باقى المحـــاكم الأخرى ، والتى كانت مختصة بنظرها قبل رفع الدعوى القضائية إليها وفقا للقانون الوضـــعى . فـــإذا حدث ، ورفعت الدعوى أمام محكمة أخرى مختصة بها أيضا ، جاز الدفع بإحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية أولا ، ولاعبرة بأى تغير فى قيمة الطلـــب ، أو نوعـــه ، أو مكان الخصوم . فتنشأ حالة إدعاء أمام القضاء ، يحمله الطلب القضائى إليه ، والتى تحول دون إعـــادة رفع النزاع بذات عناصره من جديد أمام نفس المحكمة ، أو أمام محكمة أخرى ، ولو حدث ذلك ، لأمكن للمدعى عليه أن يدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام المحكمة التى رفع إليها النزاع أولا ، لأنهـــا تكـــون عندئذ هى صاحبة الإختصاص القضائى بنظره ، حتى ولو سمح القانون الوضعى بطرحه أمام أكثر من محكمة .

فالدعوى القضائية الواحدة يمكن أن ترفع إلى أكثر من محكمة ، كل منها تكـــون مختصـــة بنظرهـــا . وبالتالى ، يمكن أن يصدر بشأنها أحكاما قضائية متعارضة ، يصعب التوفيق بينها ، وحرصا على عدم تضارب الأحكام القضائية ، وتحقيقا لوحدة الحماية القضائية يكون من الضرورى أن يفصل فى الدعوى القضائية من محكمة واحدة ، وهذا يستوجب أن تتخلى إحدى المحاكم عن تحقيق الـــدعوى القضـــائية ، والفصل فيها ، وإحالتها إلى المحكمة الأخرى ، لأنها هى المحكمة المختصة بنظرها [١] .

---

[١] ينظم قانون المرافعات المصرى أربعة صور لإحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى محكمة أخرى : الإحالة بسبب عـــدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بنظرها ، والإحالة بسبب إتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية على إحالتها إلى محكمة أخرى ، والإحالة بسبب قيام ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين . وأخيرا ، الإحالـــة للإرتبـــاط بـــين دعـــوين قضائيتين .

وقد تكون الإحالة وجوبية بسبب عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليها ، أو بسبب قيـــام الـــنزاع الواحد أمام محكمتين مختلفتين ، وقد تكون جوازية ، بسبب الإرتباط بين دعوين قضائيتين ، أو بسبب إتفـــاق الخصـــوم فى الدعوى القضائية على إحالتها إلى محكمة أخرى ، فتكون إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى وجوبية فى حالتين :

الحالة الأولى - إذا كانت إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى بسبب عدم اختصاص المحكمـــة بنظـــر الـــدعوى القضائية المرفوعة إليها ، فتنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" على المحكمة إذا قضت بعدم إختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الإختصاص متعلقا بالولاية ، ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه .

وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجب على المحكمة التى تقضى بعدم إختصاصها بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليها – من تلقاء نفسها ، أو بناء على دفع قدم إليها من أحد الخصوم فيها – أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المختصة بنظرها ، ولو كان عدم إختصاصها بنظرها متعلقا بالولاية ، وحكمة هذه الإحالة الوجوبية هى حرص المشرع الوضعى المصرى على تجنيب المدعى مشقة إعادة رفع الدعوى القضائية من جديد أمام المحكمة المختصة بنظرها ، أو الجهة ذات الولاية بنظرها ، وإعادة الإجراءات التى تمت فى الخصومة القضائية . خاصة ، مع اعتبار أن قواعد الإختصاص القضائى ، والولاية القضائية تعد قواعد قانونية دقيقة ، يكون المدعى معذورا فى خطئه بشأنها ، وإن لم يكن معذورا ، فإن المحكمة قد تحكم عليه بغرامة لاتجاوز مائتى جنيه " المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المصرى " .

والحالة الثانية – إحالة الدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى ، لرفع ذات النزاع أمام محكمتين مختلفتين : فإذا رفعت دعوى قضائية أمام محكمتين مختلفتين ، وكانت كلتاهما مختصة أصلا بنظرها " مثل الدعوى الشخصية العقارية ، الدعاوى القضائية التجارية ، الدعاوى القضائية الوقتية ، والدعاوى القضائية التى يتعدد فيها المدعى عليهم " ، فلا يستطيع الخصم أن يدفع بعدم إختصاص أحدهما بنظرها ، وإنما يكون له أن يطلب إحالة الدعوى القضائية إلى المحكمة الأخرى .

وإذا تعددت المحاكم المختصة محليا بنظر دعوى قضائية معينة ، ورفعت الدعوى القضائية بالفعل أمام محكمة معينة منها ، فإن ذلك من شأنه جعل المحاكم الأخرى غير مختصة بنظر هذه الدعوى القضائية ، ، ولكن لأن المحكمة الثانية مختصة أصلا بنظر الدعوى القضائية ، فإنه لايجوز الدفع بعدم إختصاصها بنظرها ، وإنما بإحالتها إلى المحكمة التى رفعت إليها الدعوى القضائية أولا ، ويطلق البعض على هذه الإحالة إصطلاح : " الإحالة للترديد " ، وقد نظمت المادتان (١٠٨) ، (١١٢) من قانون المرافعات المصرى الإحالة فى مثل هذه الفروض .

وأما عن حالة الإحالة الجوازية للدعوى القضائية من محكمة إلى أخرى : فإن الإحالة من محكمة إلى أخرى تكون جوازية فى حالتين ، وهما : إذا كانت الإحالة بسبب إتفاق الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو كانت بسبب الإرتباط القائم بين دعويين قضائيتين .

(١) الإحالة بسبب إتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المحلى :

يجوز إتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الإختصاص القضائى المحلى – سواء قبل ، أو بعد رفع الدعوى القضائية – باتفاقهم على نقل دعواهم القضائية من المحكمة المرفوعة إليها إلى محكمة أخرى ، إتفقوا على إختصاصها القضائى بنظرها .

ويجوز للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية – إحتراما لإرادة الخصوم فيها – أن تأمر بإحالتها إلى المحكمة المتفق عليها عندئذ بينهم " المادة (١١١) من قانون المرافعات المصرى " ، فالإحالة فى مثل هذه الحالات لاتكون وجوبية على المحكمة ، لأنها فى الأصل مختصة بنظر الدعوى القضائية ، ولاتلزم المحكمة المحالة إليها الدعوى القضائية إلا إذا كان إتفاق الخصوم فيها على عقد الإختصاص القضائى لها بنظرها صحيحا .

(٢) الإحالة بسبب الإرتباط بين دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين :

تفترض هذه الحالة أن تكون هناك دعويين قضائيتين مرفوعتين أمام محكمتين مختلفتين على الأقل ، وليست دعوى قضائية واحدة ، ولكن يوجد بينهما ثمة ارتباطا فى السبب ، أو فى الموضوع ، أو فى الخصوم . ونظرا لاختلاف الدعويين القضائيتين ، فمن الممكن رفع كل منهما على استقلال أمام محكمتين مختلفتين ، تختص كل منهما بنظرها ، ويمكن أن يصدر فيهما حكمين قضائيين مستقلين ، لايحوز أى منهما الحجية القضائية ، والتى تكون لأحكام القضاء فى الدعوى القضائية الأخرى ، ولكن عملا على حسن سير العدالة ، وتيسيرا للفصل فى الخصومات القضائية ، ومنعا من تضارب الأحكام القضائية ، فإن ذلك يقتضى جمع الدعاوى القضائية المرتبطة أمام محكمة واحدة ، للفصل فيها بحكم قضائى واحد ، وهذا لايكون جائزا إلا

الأثـــر الخامس – تقييد سلطـــة المحكمة بعناصر الدعوى القضائية المرفوعة إليها " تحديـــد نطـــاق الخصومـــة القضائية – أشخاصا ، محلا ، وسببا " :

يتقيد القاضى بعناصر المطالبة القضائية المرفوعة إليه ، فلا يستطيع أن يحكم لشخص ، أو على شخص ليس طرفا فى الخصومة القضائية ، كما لايستطيع أن يقضى بشئ غير مطلوب منه الحكم به ، ولابأكثر مما يكون مطلوبا منه الحكم به . فلاقضاء إلا فى خصومة قضائية ، ولاخصومة قضائية بغير دعـــوى قضائية يقيمها مدعيها ، ويحدد طلباته القضائية فيها . ومن أجل ذلك ، كان التزام المحكمـــة المرفوعـــة إليها الدعوى القضائية بما يطلبه الخصوم فيها أمرا نابعا من طبيعة وظيفة القضاء ، بوصفه إحتكاما بين متخاصمين على حق متنازع عليه ، فإذا ماخرجت المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية عن هـــذا النطاق ، فإن الحكم القضائى الذى أصدرته عندئذ فى الدعوى القضائية يكون قد ورد على غير محل ، ووقع بذلك باطلا بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام .

ويتحدد نطاق الخصومة القضائية التى سيتم إنعقادها – بإعلان صورة من صـــحيفة إفتتـــاح الـــدعوى القضائية إعلانا صحيحا إلى المدعى عليه ، وتكليفه بالحضور إلى الجلسة المحددة لنظرها ، أو بما يقوم مقامه فى انعقادها " حضور المدعى عليه فى الجلسة المحددة لنظرها ، دون إعلانه بصحيفة إفتتاحهـــا ، أو إيداعه مذكرة بدفاعه ، فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وإعلانها إلى المدعى ، أو المدعين – عند تعددهم – قبل الجلسة المحددة لنظرها بثلاثة أيام على الأقل " الفقرتان الثالثة ، والرابعة من المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى " ، أو حضور من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمـــة نيابتهم عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المـــادة (٧٢) مـــن قانون المرافعات المصرى ، فى الجلسة المحـــددة لنظرهـــا ، وفقـــا لـــنص الفقـــرة الثالثـــة المضـــافة للمادة (٦٨) من قانون المرافعات المصرى ، بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ –

بناء على دفع يقدم من المدعى عليه فى إحدى الدعاوى القضائية المرتبطة ، بإحالتها إلى المحكمة الأخرى التى تنظر دعـــوى قضائية مرتبطة بها ، ويسمى الدفع عندئذ بالدفع بالإحالة للإرتباط . ويتوافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين إذا كان هنـــاك عنصرا ، أو أكثر من عناصرهما مشتركا بينهما ، كوحدة الموضوع ، أو السبب ، أو الخصوم ، ولكن هذه الوحدة ليســـت شرط لازما لهذا الإرتباط ، فقد يتوافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين رغم انتفاء هذه الوحدة ، إن كانت هناك صلة وثيقـــة بينهما تجعل من المصلحة جمعهما ، لتفصل فيهما محكمة واحدة ، تفاديا لصدور أحكام قضائية متعارضة ، أو يصعب التوفيق بينها ، لو فصلت فيهما محكمتان مختلفتان .

وتقدير توافر الإرتباط بين دعويين قضائيتين يكون أمرا موضوعيا تستقل بتقديره المحكمة المقدم إليها الدفع بالإحالة للإرتباط ، غير خاضعة فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى – والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ ، باعتبار الخصومة منعقدة فى الدعوى القضائية ، إما بإعلان صحيفة إفتتاحها للمدعى عليه ، أو بحضوره فى الجلسة المحددة لنظرها ، بدون إعلانه بصحيفة إفتتاحها ، أو بناء على إعلان باطل " – بما ورد فى الطلب الأصلى ، ثم تتولى آليات الخصومة القضائية تنفيذ تطوره ، بما تسمح به من استعمال مختلف الطلبات العارضة .

ولايجوز للقاضى أن يعدل نطاق الدعوى القضائية – كما حدده الخصوم فيها – بالنسبة لأى عنصر من عناصرها ، سواء بهدف توسيع هذا النطاق ، أو تضييقه .

ويجب على القاضى أن يتقيد فى الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية المعروضة عليه ، للفصل فيها بحدود الطلبات المقدمة إليه ، ولايتعدى ذلك إلى منح حقوق لم تكن غير مطلوبة منه .

وليس للقاضى أن يبحث الطلب القضائى على غير الوجه المقدم به ، فهو يتقيد به كما يكون مقدما من الخصم فى الدعوى القضائية ، طالما أنه لايتعلق بالنظام العام ، فيقبله ، إذا كان صحيحا ، وقانونيا ، ويرفضه ، إذا ثبت عدم صحته ، أوعدم قانونيته .

ويجوز للقاضى ضمن نطاق الطلب القضائى ، والموضوع الوارد به أن يمنح المدعى بعض الحق المطلوب ، أو جزء منه ، كما أن له أن يحكم بجزء من التعويض يقل عن مبلغ التعويض المطلوب ، إذا وجده أنه غير متناسب مع الضرر الواقع ، أو أن يحكم بأصل الدين فقط ، دون الفائدة ، إذا وجد أنها غير مستحقة .

وإذا كان يجوز للخصوم أن يغيروا سبب الدعوى القضائية أمام محكمة أول درجة ، ومحكمة ثانى درجة [١] ، فإنه يمتنع على القاضى أن يقوم بذلك من تلقاء نفسه ، وإلا كان الحكم القضائى الصادر منه عندئذ مخالفا للقانون .

---

١ - تنص المادة (٣/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليه "

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجوز تغيير سبب الدعوى القضائية ، أو الإضافة إليه ، بشرط بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله . فلا يعتبر الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، ولو كان سببه مختلفا عن سبب الطلب الأصلى ، إذا ثبت موضوع الطلب الأصلى على حاله .

ويناط بالمحكمة الإستئنافية سلطة تقدير ماإذا كان الطلب المقدم إليها يعتبر طلبا جديدا ، أم أنه طلبا سبق تقديمه أمام محكمة أول درجة ، من خلال قيامها بمقارنة عناصر ذلك الطلب بعناصر الطلب الأصلى ، ولامعقب عليها فى هذا التقدير ، مادامت قد أقامت قضائها على أسباب سائغة ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/١١/١٥– فى الطعن رقم (٦٩٥) – لسنة (٤٧) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند٦١٥ – ص ٣٨٨ ، ١٩٨١/٥/٥ – فى الطعن رقم (٧٦٧) – لسنة (٤٥) ق – مجموعة الخمسين عاما– المجلد الثانى – بند ٦١٥ – ص ٣٨٨ .

ولايعتبر القاضى قد غير سبب الطلب القضائى إذا كان السبب الذى أخذ به يدخل – صـراحة ، أو ضمنا – فى نطاق السبب المتمسك به من قبل الخصم فى الدعوى القضائية – كقضاء محكمة الدرجة الثانية باعتبار العقد المتنازع عليه ينطوى على هبة مقترنة بشروط ، وتكاليف لم يقم بها الموهوب له ، وإبطالها لهذه الهبة .

ويستطيع القاضى أن يستند فى الحكم القضائى الصادر منه على أية واقعة وردت بملف الدعوى القضائية ، ولو لم يتمسك بها الخصوم فيها بصفة خاصة ، بشرط أن يلفت نظرهم لهـا ، لإخضـاعها لمناقشـة حضورية .

ويعلم القاضى القانون ، وهو يكون ملزما بتطبيقه ، فله أن يطبـق قواعـد القـانون ، والوسـائل ، والأسباب القانونية الصرفة من تلقاء نفسه ، بشرط ألا يقوم بتعديل سبب الطلب القضائى وهو يعمـل هذه القواعد ، وأن يحترم مبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية .

وإذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات التى عرضت عليها ، فإن لصاحب الشأن من الخصوم أن يطلب منها الحكم فيما أغفلت الفصل فيه ، بإعلان للخصم الآخر بصحيفة ، للحضور أمامها ، لنظر هذا الطلب ، والحكم فيه . فبمجرد صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، ترتفع يد المحكمـة عـن الحكم القضائى الذى أصدرته ، بحيث يمتنع عليه الرجوع إليه مرة أخرى ، لإلغائـه ، أو لتعديلـه ، أو للإضافة إليه ، لأنه بصدور الحكم القضائى تستنفد المحكمة ولايتها بالنسبة للمسألة التى فصلت فيها .
والعلة من قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها هى : عدم جواز تكرار الإجراءات أمام القاضى فى خصوص المسألة الواحدة ، بغرض التوصل إلى الحكم فيها مرتين ، كما أن القاضى قد

وتطبيقا لما تقدم ، فإنه يجوز للشخص الذى طالب بملكية عقار للشراء أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب بملكيته أمام محكمة الإستئناف بناء على الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسـة ١٩٨٣/١٢/٢١– مجموعة أحكام النقض– س (٣٤) – ص ١٨٧٣ .

ويجوز لمن طالب ببطلان عقد من العقود للإكراه الواقع عليه عند التعاقد أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب ببطلان نفـس العقد ، نتيجة للتدليس ، أو الغلط الذى وقع فيه عند إبرامه لذلك العقد ، أنظر : أحمد أبو الوفـا – المرافعـات المدنيـة ، والتجارية – بند ٦٢٢ – ص٨٦٢ .

ويجوز لمن طالب بحق المرور على أرض جاره أمام محكمة أول درجة ، إستنادا إلى الإتفاق ، أن يطالب بذات الحق أمام محكمة الإستئناف ، على أساس القانون ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١٢/٢١ – مجموعـة أحكـام الـنقض – س (٢٥) – ص ١٥٤٧ .

ويجوز للشفيع أن يستند أمام محكمة الإستئناف إلى الجوار كسبب للأخذ بالشفعة ، بعد أن كان يستند فى ذلك أمام محكمـة أول درجة إلى أنه شريكا على الشيوع ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/١/٤– فى الطعن رقـم (٥٩٣) – لسنة (٥٥) ق .

ويجوز للمؤجر الذى كان يطالب أمام محكمة أول درجة بأجرة إضافية ، بسبب إستغلال المستأجر للعقار المؤجر مفروشـا ، أن يستند أمام محكمة الإستئناف فى المطالبة بزيادة الأجرة لاستغلاله كمستشفى ، أنظر : نقض مدنى مصـرى – جلسـة ١٩٧٩/١/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الأول – ص ٢٤٧ .

استنفد فكره ، وبذل أقصى مافى جهده فيما قضى فيه بأحكام قضائية قطعية ، وليس فى مقدوره القضاء بأحسن مما قضى به .

وتتعلق قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها بالنظام العام ، فلايجوز للقاضى أن يعود للنزاع مرة أخرى ، لتعديل الحكم القضائى الصادر فيه ، بمنح أجل قضائى ، أو بشموله بالنفاذ المعجل ، مادام المشرع الوضعى لم يمنحه أى اختصاص بذلك ، ولو كان ذلك باتفاق الخصوم أنفسهم ، كما يمتنع على القاضى إعادة النظر فيما قضى فيه ، ولو كان الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية باطلا .

ولايجوز للقاضى التحايل على قاعدة إستنفاد سلطته بشأن المسألة التى فصل فيها ، وذلك بإصدار أحكام قضائية شرطية تمكنه من العودة إلى الحكم القضائى الصادر منه فى الدعوى القضائية مرة أخرى ، وذلك لإعادة النظر فيه ، وتعديله ، لأنه لايجوز له أن يفصل فى النزاع بطريقة غير مؤكدة ، أو احتمالية ، أو افتراضية ، وإنما يجب أن يكون حكمه القضائى قاطعا ، ورأيه حاسما فى المسألة التى فصل فيها .
ويشترط لإعمال قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها أن تكون المحكمة قد فصلت فى المسألة التى طرحت عليها ، ويستوى أن تكون المسألة التى فصلت فيها المحكمة موضوعية ، أو إجرائية ، فصلت فيها صراحة ، أو ضمنا ، كما يستوى أن يكون حكمها القضائى صحيحا ، أو باطلا ، أو مبنيا على إجراءات باطلة .

فإذا حكمت المحكمة بعدم إختصاصها ، فإنها لاتملك الرجوع عن حكمها ، ولو تبين لها بعد إصدار حكمها القضائى أنها فعلا كانت مختصة ، وكذلك يمتنع عودتها ، ولو بأدلة واقعية ، أو حجج قانونية أخرى .

كما يشترط فى الحكم القضائى الذى يؤدى إلى استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها أن يكون حكما قضائيا قطعيا . والحكم القضائى القطعى هو : الحكم القضائى الذى يضع حدا للنزاع فى جملته ، أو فى جزء منه ، أو فى مسائل متفرعة عنه ، بفصل حاسم لارجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته . أما الحكم القضائى غير القطعى ، والذى يتعلق بسير الخصومة القضائية ، أو بإجراءات الإثبات فيها ، فإن صدوره لايؤدى إلى استنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها ، لأنه كما قيل – وبحق – أنه ليس معنى ذلك إفلات الأحكام القضائية غير القطعية من المراجعة ، وعدم إمكانية تعديلها ، إذا شابهها خطأ ، وإنما يمكن مراجعتها ، وتصحيحها ، ولكن طبقا لنظام قانونى خاص للمراجعة ، يختلف بحسب طوائف الأحكام القضائية غير القطعية محل المراجعة . فالحكم القضائى غير القطعى يتم مراجعته لإصلاح مابه من أخطاء وفقا للقواعد العامة المقررة فى هذا الشأن . أما الأحكام القضائية القطعية ، فإنها تخضع فى مراجعتها للقواعد الخاصة المنصوص عليها فى المواد (١٩١– ١٩٧) من قانون المرافعات المصرى .

ويرد على قاعدة إستنفاد سلطة القاضى بشأن المسألة التى فصل فيها عدة إستثناءات تقتضيها القاعدة ، ويبررها المنطق ، وقد وردت هذه الإستثناءات فى قانون المرافعات المصرى على سبيل الحصر " المواد ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٣ " ، فلا يجوز القياس عليها ، أو التوسع فى تفسيرها .

وبالإضافة إلى الحالات الواردة فى المواد الثلاثة السابقة ، فإنه يمكن أن تعود الدعوى القضائية لـنفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى فيها ، وذلك فى حالتين :

الحالة الأولى – إذا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى هى المختصة بنظر الطعن المقدم فيه :

كما فى حالة الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، فى الحالات التى يجوز فيها ذلك [١] .

---

(١) وفى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، فإن الطعن بطريق المعارضة فى الأحكـام القضـائية الغيابية كان يقتصر نطاقها على مسائل الأحوال الشخصية ، ومسائل الولاية على المال ، حيث حدد القـانون الوضـعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ حالات الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية بالحالات التى ينص عليها صراحة القانون الوضعى المصرى ، بعد أن كانت المادة (٣٨٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسـنة ١٩٤٩ تجيز الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية . وكانت تحكم المعارضـة فى القانون الوضعى المصـرى ثلاثة مجموعات مـن النصوص القانونية ، وهى :

المجموعة الأولى : المواد (٣٨٥) – (٣٩٣) ، والمستبقاه من قانون المرافعات المصرى رقـم (٧٧) لسـنة ١٩٤٩ ، والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ .

المجموعة الثانية : المواد (٨٧١) مكرر ، (٨٧٤) ، (٨٧٧) من قانون المرافعات المذكور ، ومايكملها مـن نصـوص الكتاب الرابع فيه .

والمجموعة الثالثة : المواد (٢٩٠) – (٣٠٣) من الائحة الشرعية .

فقد كان لايزال هناك وجودا لطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية فى مسائل الأحوال الشخصية فى النظام القانونى المصرى " المادة (٣٨٥) من المواد المعمول بها من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " ، وفقا لنص المادة الأولى من قانون المرافعات المصرى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، والفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكرر من قانون المرافعات المصرى . فقد كانت المادة (٣٨٥) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩تنص على أنه :

" لاتجوز المعارضة إلا فى الحالات التى ينص عليها " .

كما كانت الفقرة الثالثة من المادة (٨٧١) مكررا من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ تنص على أنه :

" تجوز المعارضة فى كل حكم حضورى بصدد الغيبة إذا لم يعتبره القانون بمثابة حكم حضورى ، أو إذا لم يمنع الطعن فيـه بالمعارضة " .

ولقد حاول المشرع الوضعى المصرى أن يحقق التوازن بين هذين الإعتبارين ، فأجاز للخصم الغائب – سواء كـان هـو المدعى ، أم المدعى عليه – أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى غيبته بطريق المعارضة ، ولما ظهرت عيوب طريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية – حيث استخدمها الخصوم للتسويف ، والمماطلة – فقد ألغـاه المشرع الوضعى المصرى ، مالم يكن مقررا بنص قانونى صريح ، كما كان هو الحال فى مواد الأحوال الشخصية .

والحالة الثانية : حالة إعادة القضية بعد إلغاء الحكم القضائى المطعون فيه من قبل محكمة النقض .

وقد صدر القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية - والمنشور فى الجريدة الرسمية ، العدد (٤) " مكرر ، فى (٢٩) يناير سنة ٢٠٠٠ - ملغيا نظام الأحكام القضائية الغيابية ، والمعارضة فى دعاوى الأحوال الشخصية ، وهو مايأخذ به قانون المرافعات المدنية ، والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، منذ سنة ١٩٦٨ ، فى الدعاوى المدنية ، والتجارية . وبهذا الإلغاء ، تصبح جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الأحوال الشخصية حضورية ، بعد اتباع نظام الإعلان ، وإعادة الإعلان المقرر فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ولاريب أن هذا التعديل يختصر مرحلة من مراحل التقاضى قد تستغرق أعواما ، ويساعد بذلك على سرعة الفصل فى هذه الدعاوى القضائية ، وقد جاء هذا الحكم المستحدث كأثر لإلغاء لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، والكتاب الرابع من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، حيث نصت المادة الرابعة من مواد القانون الوضعى المصرى رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع ، وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أنه :

" تلغى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ ، ويلغى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية المضاف إلى القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والقوانين أرقام (٤٦٢) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢٨) لسنة ١٩٥٥ ، (٦٢) لسنة ١٩٧٦ المشار إليها ، ولائحة الإجراءات الواجب إتباعها فى تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩٠٧ ، كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق " .

وقد احتفظ القانون الوضعى الفرنسى بطريق الطعن بالمعارضة فى الأحكام القضائية الغيابية ، ولكنه قيد من نطاقه إلى حد كبير . فالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من المحاكم المدنية بفرنسا يكون حكما قضائيا حضوريا ، ولايقبل الطعن عليه بطريق المعارضة ، مادام يقبل الطعن عليه بطريق الإستئناف ، أو إذا كان المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " قد أعلن لشخصه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية " المادة (٤٧٣) من مجموعة المرافعات الفرنسية " .

وتحسبا من المشرع الوضعى الفرنسى لتعسف المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى استعمال حقه فى الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى حالة الأحكام القضائية المدنية - والصادرة من المحاكم المدنية بفرنسا - القابلة للطعن عليها بطريق الإستئناف ، فقد أجازت المادة (٥٦٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية لمحكمة الإستئناف عندئذ أن تحكم على المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " الذى تغيب فى خصومة أول درجة - دون باعث مشروع - بالتعويض عن رفعه طعنا بالاستئناف عن هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فى بيان ذلك ، أنظر :

J . VINCENT , S . GUINCHARD : Procedure civile , precis Dalloz , 21 e ed , Paris , 1987 , N . 451 et s .

وانظر أيضا :

Civ . 2e , 28 Mars 1977 , J . C . P . 1977 , IV , 145 ; Cass . Civ . 12 Fevrier 1980 , J . C. P . 1980 , IV , 168 ; Cass . Civ . 12 Janvier 1972 , Bull . Cass . 1972 , 2 . 10 .

حيث ذهبت الأحكام القضائية المتقدمة إلى اعتبار عدم حضور المدعى عليه " ومن يكون فى مركزه الإجرائى " فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، فى خصومة أول درجة ، ثم رفعه طعنا بالإستئناف عن الحكم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية مسلكا تسويفيا منه ، يستوجب الحكم عليه بالتعويض .

ومن حالات عودة الدعوى القضائية إلى المحكمة بعد إصدار الحكم القضائى فيهـا : إغفـال المحكمـة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية التى كانت مطروحة عليها ، فإذا أغفلت المحكمة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية التى كانت مطروحة عليها ، فإنه يجوز لصاحب المصلحة فى الفصل فيها الرجوع إلى نفس المحكمة ، لكى تفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات موضوعية ، ويكون ذلـك بـالرجوع إليها عن طريق تكليف خصمه بالحضور أمامها ، لنظر هذا الطلب الموضوعى ، والذى لم يتم الفصـل فيه " المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المصرى " ، على أساس أن القاضى الذى يغفل الفصل فـى طلب موضوعى ، لايكون قد استنفد سلطته بشأنه ، الأمر الذى يبرر الرجوع إليه مرة أخرى ، للفصـل فيه .

ويشترط للرجوع إلى المحكمة للنظر فى الطلب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه مايلى :

الشرط الأول – أن يكون الطلب الذى أغفلت المحكمة الفصل فيه من الطلبات الموضوعية :

والطلب الموضوعى هو : الطلب الذى يتضمن دعوى قضائية موضوعية ، والتى تهدف إلى الحصول على حكم قضائى بتأكيد ، أو بنفى الحقوق المدعاة ، وإزالة مايعتريها من تجهيل ، أو غموض ، يحول دون نفاذها ، ويستوى أن يكون الطلب الموضوعى طلبا أصليا ، أو طلبا عارضا ، أو طلبا إحتياطيا ، أو طلبا تابعا ، كطلب فوائد الدين .

كما يجب أن يتمسك الخصوم بالطلب الموضوعى بصورة حازمة ، وصريحة فى مذكراتهم الختاميـة ، فإذا أغفلت المحكمة الفصل فى الطلب الإحتياطى الذى لم يرد فى المذكرة الختامية للخصم ، وإنما جـاء التمسك به فى مذكرة سابقة مقدمة من نفس الخصم ، مما يعتبر عدولا منه عن ذلك الطلـب ، ويمتنـع الإلتجاء بشأنه إلى هذا الطريق الإستثنائى .

أما إذا كان ماأغفلت المحكمة الفصل فيه لم يكن طلبا موضوعيا بالتحديد السابق ، وإنما كان دفعا للطلب القضائى ، أو كان متعلقا بدفوع شكلية ، أو موضوعية ، أو بدفع بعدم القبول ، أو بإجراءات التحقيـق ، والإثبات فى الخصومة القضائية ، فإن سكوت المحكمة عن الرد عليه ، والفصل فيه يعنى رفضا ضمنيا له .

الشرط الثانى – أن يكون إغفال المحكمة عن الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية إغفالا كليا :

بمعنى ألا تكون المحكمة قد فصلت فى الطلب الموضوعى المقدم إليها بأى شكل من الأشـكال ، سـواء بقضاء صريح ، أو بقضاء ضمنى ، بحيث يبقى الطلب الموضوعى أمامها لم يقض فيه .

وإذا تضمنت الدعوى القضائية عدة طلبات ، وفصلت المحكمة فى طلب منها ، ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات ، فإنه يمكن الرجوع إلى نفس المحكمة ، للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات من جديـد ، إذا لم تكن هذه الطلبات محلا لبحث المحكمة ، ولم تكن قد تعرضت لها فى أسـباب حكمهـا القضـائى الصادر منها .

الشرط الثالث – ألا يكون إغفال المحكمة عن الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية عن عمد منها :

يجب أن يكون إغفال المحكمة عن الفصل فى الطلب الموضوعى سهوا ، أو بطريق الخطأ ، فإذا كـــان عمدا ، فإن القاضى يعد منكرا للعدالة ، ويجوز عندئذ رفع دعــوى المخاصـــمة عليــه ، وفقـــا لـــنص المادة (٢/٤٩٤) من قانون المرافعات المصرى .

الشرط الرابع – أن يكون الحكم القضائى قطعيا ، منهيا للخصومة القضائية :

يشترط للرجوع إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، لاستدراك مافاتها الفصل فيه من طلبات موضوعية أن تكون قد فصلت فى الدعوى القضائية المعروضة عليها بحكم قطعى منهى للخصومة القضائية أمامها ، أما إذا ظلت الخصومة القضائية أمامها ، بأن اســتبقت جــزء منهـــا أمامها ، فإنه لاتتوافر شروط الإلتجاء إلى هذا الطريق الإستثنائى ، لأن الخصومة القضائية عندئذ تعتبر قائمة أمام المحكمة ، فى خصوص مالم تفصل فيه من الطلبات الموضوعية ، ويستطيع الخصـــم إعـــادة إبداء الطلبات الموضوعية التى أغفلت المحكمة الفصل فيها ، دون حاجة إلى نشأة خصـــومة قضـــائية جديدة .

وتختص المحكمة التى أغفلت الفصل فى الطلب الموضوعى بنظره ، إذا عاد إليها مرة أخرى ، أيا كانت درجتها ، أو طبقتها ، سواء كانت محكمة أول درجة ، أو محكمة ثانى درجة ، أو محكمـــة الـــنقض ، وهذه المحكمة تختص إختصاصا نوعيا بنظر الطلب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه ، طالما ثبت لها هذا الإختصاص القضائى إبتداء ، وذلك عند رفع الدعوى القضائية أمامها .

ويثبت الإختصاص للمحكمة بنظر الطلب الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه ولو كـــان ذلـــك الطلـــب لايدخل فى اختصاصها لو رفع إليها على استقلال ، أما إذا كان لايدخل فى اختصاصها على اســتقلال ، أو بالتبعية لباقى الطلبات ، فإنها لاتختص بنظره .

ويكون الرجوع إلى المحكمة للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات موضوعية عن طريـــق تكليـــف الخصم بالحضور أمامها ، وليس عن طريق الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

وليس للرجوع إلى المحكمة للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلبات قضائية موضوعية ميعادا محددا ، فيجوز الرجوع إليها فى أى وقت ، لأنه يترتب على إغفال الفصل فى طلب موضـــوعى مـــن جانـــب المحكمة بقائه معلقا أمامها بعد اتصاله بها ، إلى أن تقوم بالفصل فيه .

وتنص المادة (٣/٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم " .

ومفاد النص المتقدم ، أن تقدير قيمة الدعاوى القضائية يكون على أساس آخر طلبات الخصوم فيها ، أى بمجموعة الطلبات التى أبداها الخصوم أثناء سير الخصومات القضائية ، وثبتوا عليها لحين إقفال بـــاب

المرافعة فيها ، لابقيمة الطلبات التى تتضمنها صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، أو بالطلبات المقدمة فى تاريخ لاحق على رفعها .

فللخصوم الحق فى أن يعدلوا طلباتهم إلى أقل ، أو أكثر أثناء نظر الدعوى القضائية ، وأن يغيروا من موضوعها – فى الحدود التى يجيزها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – فإذا عدل المدعى فى الدعوى القضائية طلباته – بالزيادة ، أو النقصان – فإنه لايعتد إلا بقيمة الطلب النهائى ، لأنه هو الذى يعبر عن القيمة الحقيقية للدعوى القضائية . وبمعنى آخر ، إذا قام الخصوم فى الدعوى القضائية – المدعى بصفة خاصة – بتعديل طلباتهم ، فإن العبرة فى تقدير قيمة الدعاوى القضائية تكون بهذا التعديل ، فيتم تحديد قيمتها ، وتحديد نصاب الإختصاص القضائى للمحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بناء على الطلبات الختامية المقدمة من الخصوم فى الدعاوى القضائية . ويعتد بتعديل قيمة الطلبات القضائية بعد تاريخ رفع الدعاوى القضائية أمام المحاكم الجزئية ، والإبتدائية على حد سواء .

فالمدعى فى الدعوى القضائية هو الذى يقوم بتقدير قيمتها فى صحيفة إفتتاحها ، وله أن يعدل فى تلك القيمة طوال مرحلة نظر الدعوى القضائية ، وحتى قفل باب المرافعة فيها – سواء بالزيادة ، أو النقصان – وفقا لمتطلبات السير فيها ، وعلى المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية أن تتابع تقدير قيمتها أولا بأول ، للتأكد من بقاء إختصاصها القضائى بنظرها .

والحكمة من تشريع قاعدة : " العبرة بالطلبات الختامية " أن الطلب الختامى هو الذى يعبر عن القيمة الحقيقية لادعاء المدعى ، وهو الطلب الذى تفصل فيه المحكمة بالفعل . فإذا أغفل المدعى فى مذكرته الختامية بعض الطلبات ، والتى كان قد أوردها بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وفصلت المحكمة فى الطلبات الأخيرة ، فإنها تكون قد فصلت فيما لم يطلبه الخصوم منها

وإذا رفعت دعوى قضائية للمطالبة بتعويض قدره خمسة آلاف جنيه إلى المحكمة الجزئية ، وذلك عن ضرر مادى أصاب المدعى من جراء خطأ كان قد ارتكبه المدعى عليه ، ثم زاد المدعى فى طلبه بالتعويض إلى مبلغ إثنتى عشر ألف جنيه ، فإن المحكمة الجزئية تصبح غير مختصة بعد هذا التعديل ، وعليها أن تحيل الدعوى القضائية – ومن تلقاء نفسها – إلى المحكمة الإبتدائية المختصة ، لتعلق قواعد الإختصاص القضائى النوعى بالنظام العام .

وإذا كانت قيمة الدعوى القضائية عند رفعها إلى المحكمة الإبتدائية أكثر من عشرة آلاف جنيه ، ثم نقصت ، لاعتراف المدعى عليه بجزء من الحق المدعى به ، وأصبحت أقل من عشرة آلاف جنيه ، فإن الحكم القضائى الصادر من المحكمة الإبتدائية بشأن الجزء المتنازع فيه من الحق المدعى به يكون غير قابل للطعن عليه بالإستئناف .

وإذا كان المدعى قد تقدم بعدة طلبات أثناء نظر الدعوى القضائية ، تتمثل فى طلب رد ، وبطلان العقد ، لتزويره ، وطلبا إحتياطيا ، باعتبار التصرف وصية ، لصدوره فى مرض الموت ، ثم طلب فى مذكرته الختامية رد ، وبطلان العقد ، دون أن يشير فيها إلى طلبه الإحتياطى ، فإن المحكمة لاتكون ملزمة إلا بالفصل فى طلب رد ، وبطلان العقد ، دون الطلب الإحتياطى ، لأنه لم يعد مطروحا عليها ، بعد أن تنازل عنه المدعى ، بعدم تمسكه به فى مذكرته الختامية .

وإذا طلب المدعى فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الحكم له بأصل الدين ، والفوائد ، فى حين أنـــه وفى المذكرة الختامية أسقط طلب الفوائد ، ولم يطلبها ، فإن المحكمة لايجوز لها أن تحكم له بالفوائـــد ، لأن العبرة فى تقدير قيمة الدعوى القضائية هى بالطلبات الختامية .

غير أنه يشترط لإعمال قاعدة : " العبرة بالطلبات الختامية " أن يتعلق الأمر بتعديل للطلب الأصـــلى ، وليس بطلب جديد ، إذ عندئذ يبقى الطلب الأصلى كما هو ، وينظر إلى الطلب الجديد كطلب عـــارض . فإذا طلب المدعى فى الدعوى القضائية الحكم له بنتيجة الحساب ، بعد طلبه القضـــائى بـــالحكم بـــإلزام المدعى عليه بتقديم الحساب عن ريع منزل ، فإن ذلك لايعتبر منه عـــدولا عـــن الطلـــب الأصـــلى ، ولاتنحصر طلبات المدعى فى الطلب الأصلى وحده .

الأثـــــر السادس – وجوب الحكم فى الدعوى القضائية بحالتها يوم رفعها [١] :

يتحدد بتاريخ المطالبة القضائية الوضع القانونى الذى يطالب المدعى الحكم على أساســـه ، إذ يجـــب ألا يضار المدعى من التأخير فى إجراءات تحقيق الدعوى القضائية ، والفصل فى موضوعها [٢] . فتقـــدر قيمة الدعوى القضائية باعتبارها يوم رفعها ، بغض النظر عما يطرأ عليها من تغييرات بعـــد ذلـــك – **زيادة ، أو نقصانا** – فالعبرة بهـــذه القيمـــة ، ســـواء زادت ، أو انخفضـــت قيمـــة النقـــود ، فتـــنص المادة (١/٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" تقدر قيمة الدعوى باعتبارها يوم رفع الدعوى .... " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه إذا كانت قيمة الطلب القضائى هى قيمة المنفعة المطالب بها أمام القضاء ، فإن قيمة الدعوى القضائية تقدر بقيمة الطلب القضائى ، سواء كان قد طرح على المحكمـــة صـــراحة ، أو ضمنا . فالطلب القضائى الضمنى يتم تقديره ، طالما أن المحكمة ستفصل فيه حتما . فإذا طالب المؤجر بفسخ عقد الإيجار ، واسترداد العين المؤجرة بحالتها قبل إبرام عقد الإيجار ، وكان المستأجر قـــد أقـــام عليها منشآت . فعندئذ ، يكون المؤجر قد طلب ضمنا إزالة ماأقيم من منشآت على العـــين المـــؤجرة ، بمعرفة المستأجر .

ذلك أنه إذا لم يكن محل الطلب القضائى مبلغا من النقود ، وإنما منقولا ، أو عقارا ، فإنه يلـــزم تحديـــد قيمة هذا المنقول ، أو العقار ، لمعرفة المحكمة المختصة بنظر الطلب القضائى ، والفصل فيه ، ولكـــن هذه القيمة قد تتعرض للتغيير – زيادة ، أو نقصانا – بسبب تغير الأسعار ، أو التغيير فى حالة الأشياء ،

---

(١) يقصد بوقت رفع الدعوى القضائية هو وقت اتخاذ الإجراء الذى تعتبر به مرفوعة أمام المحكمة المختصة بنظرهـــا ، وفقا لقواعد قانون المرافعات المدنية ، والتجارية " تحرير صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ثم إيداعها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها " .

٢ – أنظر : كيش : المرجع السابق – بند ٢٤ ، فنسان : المرجع السابق – بند ٣٣ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٣٧٣ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ،بنـــد ١٦٩ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٢٠ ، ص ١٨٩ .

نتيجة لاستعمالها ، ولما كانت هذه التغييرات قد تطرأ أثناء نظر الدعوى القضائية ، فإن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية يربط الإختصاص القضائى للمحكمة بنظر الدعوى القضائية بقيمة هذه الأشياء عند تقديم الطلب القضائى ، حتى لايسلب من المحكمة إختصاصها القضائى بنظر الدعوى القضائية ، بعد أن تكون قد سارت شوطا فى نظرها ، مما يؤدى إلى تضييع وقت القضاء ، وإطالة أمد التقاضى .

فالمقصود من تقدير قيمة الدعوى القضائية وقت رفعها ، أنه إذا حدث تغييرا أثناء سير الخصومة القضائية فى قيمة المال – منقولا ، أو عقارا – المطالب به – زيادة ، أو نقصانا – نتيجة لتقلب الأسعار ، فإن ذلك لايؤثر على القيمة التى يعتد بها وقت تقديم الطلب القضائى ، حتى لايؤدى ذلك إلى تبادل الإختصاص القضائى بنظر الدعوى القضائية بين عدة محاكم ، ولاعلى مدى قابلية الحكم القضائى الصادر فيها للطعن عليه بالإستئناف . فالمركز القانونى لأطراف الخصومة القضائية يتحدد عندما يقدم المدعى طلبه القضائى أمام المحكمة . لذلك ، لايعتد بما يحدث من تقلبات فى الأسعار بعد رفع الدعوى القضائية ، حتى لايؤدى ذلك إلى سلب اختصاص المحكمة بنظرها ، بعد أن تكون قد قطعت فى تحقيقها شوطا طويلا ، وقاربت على الإنتهاء من الفصل فيها ، الأمر الذى يؤدى إلى تأخير الفصل فيها ، وإطالة أمد التقاضى . وبمعنى آخر ، الإعتماد على معيار ثابت لتحديد اختصاص المحكمة بنظر الدعوى القضائية .

فأساس قاعدة : " العبرة بقيمة الدعوى القضائية وقت رفعها " هى ضرورة إستقرار الدعاوى القضائية ، وعدم ربط الإختصاص القضائى بنظرها بما يحدث من تقلبات فى الأسعار ، حتى لايترتب على ذلك تأخير الفصل فى الدعاوى القضائية . كما أن المركز القانونى للخصوم يتحدد عندما يقدم المدعى طلبه القضائى أمام المحكمة المختصة بنظره . ولهذا ، فإن المحكمة تعتد عند الفصل فى الدعوى القضائية المعروضة عليها بهذا المركز القانونى ، مهما تأخر صدور الحكم القضائى المنهى للنزاع .

ويعتد بوقت تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، لمعرفة ماإذا كانت الدعوى القضائية مقبولة ، أو غير مقبولة ؟ .

ونتساءل عما إذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم أنه يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم فيها ؟ . وبمعنى آخر ، قد تتوافر المصلحة الازمة فى الدعوى القضائية عند إقامة المدعى لها ، ثم تزول بعد هذا ، ويثور التساؤل عن وقت توافر المصلحة فى الدعوى القضائية ، هل تجب عند إقامتها ؟ ، أم عند نظرها ؟ ، أم يجب توافرها فى هذين الوقتين ؟ .

ولقد اختلف الرأى بشأن ماإذا كان يكفى لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم أنه يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم القضائى فى موضوعها ؟ . وبمعنى آخر ، إختلف الرأى حول الوقت الذى يجب أن تتوافر فيه شروط الحق فى الدعوى القضائية ، فهل هو وقت رفعها إلى القضاء ، أم وقت الحكم فيها ؟ ، ويرى جانب من الفقه – وبحق – أن أمر ماإذا كان يكفى

لقبول الدعوى القضائية تحقق المصلحة وقت رفعها فقط ، وإن زالت بعد ذلك ؟ ، أم يلـزم إسـتمرارها حتى صدور الحكم القضائى فيها ؟ يحتاج إلى حسم تشريعى [١] .

فقد ذهب جانب من الفقه [٢] ، وبعض أحكام القضاء [٣] إلى القول بأنه يكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية ، وأن زوالها بعد ذلك لايحول دون قبولها ، أى أنه مادامت شـروط قبـول الـدعوى القضائية قد توافرت وقت رفعها ، فإن زوال المصلحة بعد ذلك ، لايؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما علـى المحكمة أن تبحث الدعوى القضائية على ضوء الوضع الجديد ، والذى قد يتصل بصميم الموضـوع .

فإذا رفعت دعوى قضائية للمطالبة بحق غير حال الأداء ، ثم حل أجل الدين بعد ذلك ، وقبل الفصل فى موضوعها ، فعلى المحكمة أن تقضى بعدم قبولها [٤] .

وإذا كانت القاعدة العامة المطبقة فى خصوص الدعاوى العادية غير المستعجلة هـى أن الإختصـاص القضائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت تقديم الطلب القضائى ، أو رفع الدعوى القضائية إلى المحكمـة المختصة بنظرها ، فإن الدعاوى المستعجلة تخضع لقاعدة أخرى مفادهـا أن الإختصـاص القضـائى بنظرها يتحدد بالنظر إلى وقت صدور الحكم القضائى ، أو القرار المستعجل فيها ، فالعبرة فـى تقـدير

---

١ - أنظر : عاشور مبروك – الوسيط فى قانون القضاء المصرى – بند ٤٩٦ ، ص ٥٠٨ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١١٨ – فى الهامش ، حيث يرى أن زوال المصلحة بعـد رفع الدعوى القضائية لايؤدى إلى عدم قبولها ، وإنما يوجب على المحكمة أن تبحث موضوع الدعوى القضـائية فى ضـوء الوضع الجديد ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعـة الخامسـة – ١٩٨١ – ص ١٥ ، أحمد ماهر زغلول – الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات – الكتاب الأول – التنظـيم القضـائى ، ونظريـة الإختصاص – بند ٣١٦ ، ص ٥٩٢ ، بند ٢٧١ .

٣ - أنظر : حكم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٩٥٠/١/٢٤ – مجلة التشـريع ، والقضـاء – السـنة (٣) – ص ١٨٧ ، نقض مـدنى مصـرى – جلسـة ١٩٥٤/٣/١١ – السـنة (٥) – ص ٦١٥ ، ١٩٨٥/٢/٤ – السنة (٤٩) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٣٥ ، عبد المنعم الشرقاوى – الكتاب الأول – ص ٤٠ ، نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٨ ، ١٧٩ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٢/١٣ – فى الطعن رقم (٩٦١) – لسنة (٥٢) قضائية ، ١٩٧٧/٦/٨ – فى الطعن رقم (٣٩٢) – لسنة (٤٤) قضائية ، والذى جاء فيه أنه : " زوال المصلحة بعـد رفـع الدعوى القضائية لايحول دون قبولها " ، نقض مـدنى مصـرى – جلسـة ١٩٧١/١/٦ – م نقـض م – ٢٢ – ٢٣ ، ١٩٧٤/٣/٢ – م نقض م – ٢٥ – ٤٥٥ ، ١٩٧٦/١/٢٣ – م نقض م – ٢٧ – ٢١٣ ، ١٩٧٦/٦/٢٣ – م نقض م – ٢٧ – ١٤٠٥ ، ١٩٨٥/٢/٤ – فى الطعن رقم (١٥٩٨) – لسنة (٤٩) قضائية ، ١٩٩٣/٥/١٨ – فى الطعـن رقم (٢٠٦٩) – لسنة (٦٢) قضائية ، والذى جاء فيه أنه : " يكفى لقبول الطعن فى الحكـم القضـائى الصـادر فى الدعوى القضائية ، أن تتوافر للطاعن المصلحة فى الطعن فيه عند صدوره ، ولو زالت هذه المصلحة بعد ذلك " .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ١٣٥ .

توافر شروط الإختصاص القضائى النوعى للقضاء المستعجل بنظر الدعاوى المستعجلة هى بوقت صدور الأحكام القضائية فيها ، فلايكفى أن يتوافر الإستعجال عند رفع الدعوى القضائية المستعجلة ، وإنما يجب أن يستمر هذا الشرط حتى صدور الحكم القضائى المستعجل فيها (١) . فإذا رفعت الدعوى القضائية إلى القاضى المستعجل ، دون أن تتوافر فيها شروط اختصاصه القضائى بنظرها ، فإن اختصاصه القضائى المستعجل بها ينعقد مع ذلك إذا توافرت هذه الشروط فى أى قت لاحق أثناء نظرها ، وقبل صدور الحكم القضائى المستعجل فيها .

وإذا توافرت شروط الإختصاص القضائى للقاضى المستعجل وقت رفع الدعوى المستعجلة إليه ، ثم زالت هذه الشروط ، أو بعضها فى وقت لاحق أثناء نظرها ، وقبل صدور الحكم القضائى فيها - كأن تزول حالة الإستعجال ، أو أن تثور منازعة جدية حول أصل الحق - فإن اختصاص القاضى المستعجل ينحسر عندئذ ، ويتعين عليه أن يقضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى القضائية المرفوعة إليه . فيجب على القاضى المستعجل أن يحكم بعدم اختصاصه بالدعوى المستعجلة بإخلاء المستأجر من العين المؤجرة ، لعدم الوفاء بدين الأجرة ، إذا قام المستأجر فى أى وقت أثناء نظر الدعوى القضائية ، وقبل الحكم القضائى فيها بالوفاء بالأجرة المتأخرة (٢) . وإذا هلك الحق المتنازع عليه - والمطلوب حمايته بواسطة القضاء المستعجل - أو إذا توفى الشاهد - والمطلوب سماع شهادته بواسطة القضاء المستعجل - قبل صدور الحكم القضائى فى الطلب المستعجل ، فى أية مرحلة من مراحل الدعوى المستعجلة ، فإنه يتعين على القاضى المستعجل أن يحكم بعدم اختصاصه القضائى النوعى بنظرها ، وتطبق هذه القاعدة فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى المستعجلة - سواء كانت فى مرحلة الدرجة الأولى ، أو فى مرحلة الإستئناف (٣) .

بينما ذهب جانب آخر من الفقه (٤) ، وبعض أحكام القضاء (٥) - وبحق - إلى القول بأنه لايكفى تحقق المصلحة وقت رفع الدعوى القضائية ، بل يلزم إستمرارها حتى صدور الحكم القضائى فيها ، وإلا حكم

---

(١) أنظر : محمد على رشدى - المرجع السابق - بند ٣٩ ، أمينة مصطفى النمر - الرسالة المشار إليها - بند ٦٩ ، ومايليه ، محمد على راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب - المرجع السابق - بند ١٥ ، ١٦ ، محمد عبد اللطيف - القضاء المستعجل - ص ٣٣ ، أحمد ماهر زغلول - الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات - الكتاب الأول - التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاص - بند ٣١٦ ، ص ٥٩٢ .

(٢) أنظر : أحمد ماهر زغلول - الموجز فى أصول ، وقواعد المرافعات - الكتاب الأول - التنظيم القضائى ، ونظرية الإختصاتص - بند ٣١٦ ، ص ٥٩٣ .

(٣) أنظر : أحمد السيد صاوى - الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ٢٢٧ ، ص ٣٢٦ .

٤ - أنظر : عبد المنعم الشرقاوى - نظرية المصلحة فى الدعوى - الرسالة المشار إليها - بند ٣٧٤ ، وجدى راغب فهمى - مبادئ القضاء المدنى - ص ١٠٤ ، مبادئ الخصومة - ص ١٢٩ ، أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات -

بعدم قبولها . فلايكفى توافر المصلحة فقط لحظة رفع الدعوى القضائية ، وإنما ينبغى إستمرار توافرهـا أثناء حياة الطلب القضائى ، بحيث إذا زالت أثناء سير الإجراءات ، فإنه يحكم بعـدم قبـول الـدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة . فالوقت الذى يتم فيه البحث عن توافر شرط المصلحة القائمة الحالة هـو الوقت المحدد لنظر الدعوى القضائية ، على أن يظل هذا الشرط متوافرا أثناء الفصل فيها [١] . فالعبرة هى بتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية وقت نظرها ، والفصل فيها ، دون اعتداد بتاريخ إقامتها [٢] . فالمصلحة شرطا مستمرا ، يجب أن يظل قائما إلى وقت الفصل فى الدعوى القضائية ، تمشيا مع وظيفة القضاء العام فى الدولة ، والهدف منه ، وهو منح الحماية القانونية لمن هم فى حاجة إليها وقت صـدور الحكم القضائى بها . ولما كانت الدعوى القضائية هى حق الحصول على حكم قضائى فى موضوعها . لذا ، تكون شروط الدعوى القضائية هى شروط الحكم فى موضوعها ، وليست شروطا لرفعها . ولذا ، ينبغى توافرها وقت الفصل فى موضوعها ، لاوقت رفعها . فالمصلحة إذا توافرت لدى المـدعى فـى الدعوى القضائية وقت إقامتها ، ثم زالت عند نظرها ، فلاتكون عندئذ مقبولة [٣] ، ومثال هذا : دعوى الطرد التى يقيمها المؤجر لعدم دفع الأجرة ، ثم يقوم المستأجر بإيداعها خزينـة المحكمـة . فعندئـذ ، لايجوز القول بأنه يعتد بوقت إقامة الدعوى القضائية ، لمعرفة مدى توافر شروطها ، وإعمال الجـزاء لتخلفها ، وفقا للقاعدة المقررة فى هذا الشأن ، لأن المصلحة فى الدعوى القضائية شرطا مستمرا ، يجب أن يظل قائما إلى وقت الفصل فيها [٤] .

المكتبة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٤ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق علـى قانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٢٦ ، ٣٥ ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قـانون المرافعـات – ص ٢٠٧ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٥ ، ٢٦ .

٥ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ – فى الطعن رقم (١٦٤) – السنة (٥١) ق

[١] أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل – قانون المرافعات – ص ٢٠٧ .

٢ - أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – بند ٣٧٤ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ القضاء المدنى – ص ١٠٤ ، مبادئ الخصومة – ص ١٢٩ ، أمينة مصطفى النمر – قانون المرافعات – المكتبـة القانونية بالأسكندرية – ١٩٩٢ – بند ١٥٠ ، ص ٢٣٤ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قـانون المرافعات – الجزء الأول – ص ٢٦ ، ٣٥ ، إبراهيم محمد على – المصلحة فى الدعوى الإدارية – ص ٢٥ ، ٢٦ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ – فى الطعن رقم (١٦٤) – السنة (٥١) ق .

[٣] أنظر : عبد الحميد الشواربى – الدفوع المدنية " الإجرائية ، والموضوعية " – ص ٧٦٥ .

[٤] أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – المصلحة فى الدعوى – الرسالة المشار إليها – ص ١٧٩ ، ٤٠٨ ، أمينة مصطفى النمر – الدعوى ، وإجراءاتها – ص ٦٦ ، قانون المرافعـات – المكتبـة القانونيـة بالأسـكندرية – ١٩٩٢ – بنـد ١٥٠ ، ص ٢٣٥ .

وإذا رفعت الدعوى القضائية دون أن تكون المصلحة محققة لحظة رفعها ، ثم تحققت المصلحة قبل الحكم بعدم قبولها ، فإنه لايحكم بعدم قبولها ، لأنه لايجوز الحكم بذلك فى دعوى قضائية إن أعيد رفعها ، لكانت مقبولة . فقد تتوافر المصلحة فى الدعوى القضائية عند نظر المحكمة للدعوى القضائية ، رغم أنها لم تكن متوافرة عند إقامتها (١) ، ومثال هذا : أن يقيم الغير إشكالا فى التنفيذ قبل أن يبدأ ، ثم يكون الحجز قد وقع على أمواله عند نظر الإشكال . فعندئذ ، يكون فى القول بأن الدعوى القضائية ليست مقبولة ، لأن المصلحة لم تكن للمدعى فى الدعوى القضائية عندما أقامها إضرارا بالخصم ، ويتناقض مع الواقع ، وحقيقة الأمر ، لأن المحكمة ستحكم بعدم قبول الدعوى القضائية ، لانتفاء المصلحة فيها ، بينما هى متوافرة فعلا (٢) . والدائن بدين مؤجل لاتقبل دعواه القضائية ، إذا حلت الجلسة المحددة لبحث صلاحية الدعوى القضائية للنظر فيها ، ولم يكن الدين قد حل أجله بعد ، أما إذا حل هذا الأجل يوم الجلسة المحددة لنظرها ، فإنها تكون عندئذ مقبولة ، ولو ثبت أن المصلحة لم تكن حالة يوم رفعها أمام المحكمة ، إذ يكون من العبث عندئذ الحكم بعد قبول دعوى قضائية ، يمكن إعادة رفعها مقبولة فى نفس اليوم الذى يحكم فيه بعدم قبولها (٣) ، ثم إن قاعدة وجوب نظر الدعوى القضائية بالحالة التى كانت عليها وقت رفعها قاعدة مقررة لمصلحة المدعى ، حتى لايضار من بطء الإجراءات ، أو مشاكسة خصمه فى الدعوى القضائية ، فلايجوز الإحتجاج بالقاعدة فى مواجهته (٤) .

ولاتنطبق قاعدة الإعتداد بوقت نظر الدعوى القضائية - لمعرفة مدى توافر المصلحة فيها ، من عدمه - بالنسبة للطعون فى الأحكام الصادرة فيها ، إذ أن العبرة بتوافر المصلحة فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها تكون هى بوقت صدوره ، بصرف النظر عن توافرها وقت إقامة هذا الطعن ، أو نظره (٥) .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - ص ١١٨ - الهامش ، محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه - الطبعة الثالثة - ١٩٩٥ - ص ٩٠ ، عبد الحميد الشواربى - الإشارة المتقدمة . وقارن : عبد الباسط جميعى - المرجع السابق - ص ٢٢٧ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ .

(٣) أنظر : نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - قانون المرافعات - ص ٢٠٧ .

(٤) أنظر : أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية ، والتجارية - بند ١١٥ ص ١٣٤ - الهامش رقم (٢) ، نبيل إسماعيل عمر ، أحمد خليل - الإشارة المتقدمة .

(٥) أنظر : أمينة مصطفى النمر - قانون المرافعات - المكتبة القانونية بالأسكندرية - ١٩٩٢ - بند ١٥٠ ، ص ٢٣٥ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز - التعليق على قانون المرافعات - الطبعة الخامسة - ١٩٨١ - ص ١٥ .

الأثـــر السابع – قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقـــا لنص المـــادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى " إنقطاع التقـــادم السارى ضد الحق الذى يطالب به المدعى " :

تنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة عير مختصـــة وبالتنبيـــه وبـــالحجز ، وبالطلب الذى يتقدم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه يترتب على مجرد تقديم الطلب القضائى من صاحب الحق ، أو ممـــن يمثلـــه قانونا [١] قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصـــلحة المدعى عليه ، سواء كان الطلب أصليا ، بدأت به الخصومة القضائية [٢] ، أو كان طلبا عارضا ، كما تترتب ولو رفع الطلب إلى محكمة غير مختصة [٣] .

ويقتصر إعتبار تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرهـــا قاطعـــا لتقادم الحق الذى ترمى إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه قاصرا على صحيفة إفتتاحها ، أو الطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، وسائر الإجراءات التى تقطع مدد التقادم بالنسبة للحـــق الـــذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) مـــن القانون المدنى المصرى ، والتى ليست من قبيل صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، أو الطعون فى أحكام القضاء الصادرة فيها لاتنتج أثرها فى قطع المدة إلا من وقت تمام الإعلان – كإعلان الرغبة فى الشفعة مثلا . . . إلخ – وذلك لأن نص المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى لايعمل به إلا بصـــدد صحف إفتتاح الدعاوى القضائية ، والطعون فى الأحكام القضـــائية الصـــادرة فيهـــا ، كمـــا أن نـــص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى يقرر ضمانة هامة للمدعى عليه ، ولاتتبع إلا بصدد صحف

---

١ - قضى بأن الطلب الذى يقطع التقادم يجب أن يكون فيه معنى التكليف بالحضور ، أنظر : نقض مـــدنى مصـــرى – جلسة ١٩٧٠/١٢/١٠ – س (٢١) – ص ١٢٢٧ ، الطعن رقم (٢٣٩) – س (٣٦) ق ، ١٩٧١/٥/٢٠ – س (٢٢) – ص ٦٦٦ – الطعـــن رقـــم (٣) – لســـنة (٣٧) ق ، ١٩٧٥/٤/٢٥ – س (٢٥) – الطعـــن رقم (٣١٦) – س (٣٩) ، ١٩٧٥/٥/٢٠ – س (٢٦) – ص ١١٧ – الطعن رقم (٣٢٦) – س (٤٠) ق .

٢ - قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليها فى المادة (٩٤٣) من القانون المدنى المصرى لرفع دعوى الشفعة هو ميعاد سقوط ، لأن المشرع الوضعى المصرى قد رتب على تفويته ، سقوط الحق فى الشفعة . ومن ثم ، فإن إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر دعوى الشفعة يقطع مدة سقوط الحق فى الشفعة ، عملا بنص المادة (٦٣) من قانون المرافعات المصرى " ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/١٧ – فى الطعن رقم (٥٥٦) – لسنة (٤٧) ق .

٣ - أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ١٨٨ .

إفتتاح الدعاوى القضائية ، وصحف الطعون فى الأحكام القضائية الصادرة فيها . فلايكفى تجديد الدعوى القضائية من الشطب ، بل يتعين إتمام إعلان صحيفة تجديدها من الشطب [١] . كما لايكفى تعجيل الدعوى القضائية بعد انقطاع سير الخصومة القضائية فيها ، بل يتعين إتمام إعلان صحيفة تعجيلها بعد انقطاع سير الخصومة القضائية [٢] .

ولما كان المدعى يعتبر قد قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى بتقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة ، فإن ميعاد المسافة المقررة له عملا بالقواعد العامة لايحتسب إلا على أساس المسافة بين موطنه ، ومقر المحكمة ، ولايعتد على وجه الإطلاق فى هذا الصدد بموطن المراد إعلانه ، مع ملاحظة أن الميعاد المقرر فى نص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى هو الذى يضاف إليه ميعاد مسافة ، يقرر لمصلحة المدعى ، على أساس المسافة بين مقر المحكمة ، وموطن المراد الشخص إعلانه .

وإذا كانت بيانات صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية صحيحة كاملة ، وكانت إجراءات إعلانها إلى المدعى عليه هى المشوبة بالبطلان ، فإن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تنتج أثرها فعلا فى قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى ، على أن يعاد إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المدعى عليه صحيحا فى الميعاد المقرر فى المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى [٣] ، وإلا بطل الأثر المترتب على رفع الدعوى القضائية ، ويعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل رفعها .

ولاتترتب الآثار القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " التى تترتب على إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها – وباعتباره الإجراء الذى ترفع به – إلا بالنسبة للحق محل المطالبة القضائية ، أى الحق الذى يطلب فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية من القضاء الحكم به

١ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٥/٢٧ – فى الطعن رقم (٤١٣) – لسنة (٣٩) ق .

٢ – أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/٥/٢٧ – فى الطعن رقم (٤١٣) – لسنة (٣٩) ق ، ١٩٧٥/٦/٢١ – فى الطعن رقم (٣٥٨) – لسنة (٣٩) ق ، ١٩٧٧/١/١٢ – فى الطعن رقم (٣٧٥) – لسنة (٤٣) ق .

٣ – تنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى – والمستبدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٧٥) لسنة ١٩٧٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية ، العدد (٣٥) ، والصادر فى ١٩٧٦/٨/٢٦ – على أنه :

" يجوز بناء على طلب المدعى عليه إعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب ، وكان ذلك راجعا إلى فعل المدعى " .

، أما مايرد فيها من الإحتفاظ بالحق فى المطالبة مستقبلا بحق معين ، فإنه لايرتب تلك الآثار القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، بالنسبة لهذا الحق ، فلايقطع التقادم السارى بالنسبة إليه[١] .

وتنص المادة (٦٥ /١) من قانون المرافعات المصرى[٢] على أنه :

" يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بما يلى :

" (١) مايدل على سداد الرسوم المقررة قانونا أو إعفاء المدعى منها .

. " . . . . .

ومفاد النص المتقدم ، أن على المدعى أداء الرسم كاملا عند تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، وهى مبالغ تشمل الرسم النسبى المقرر على رفع الدعاوى القضائية ، أو الثابت ، والمقرر وفقا لقانون الرسوم القضائية المصرى ، والقوانين المعدلة له ، ورسوم الطوابع عن الأوراق الإجرائية ، ورسوم تسجيل الأوراق ، وإعلانها ، ورسوم تصوير الأوراق بالميكروفيلم .

وقد قصد المشرع الوضعى المصرى إختيار التعبير الوارد فى المادة (٦٥) من قانون المرافعات المصرى ، حتى لايؤدى إختيار أى تعبير آخر إلى لبس ، فيقال أن المشرع الوضعى قد قصد أن الدعوى القضائية لاتقبل إذا قام المدعى بأداء رسم أقل من الرسم المقرر قانونا ، أو يقال إن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تكون عندئذ باطلة . ولهذا ، لم يقل المشرع الوضعى المصرى أن على قلم كتاب المحكمة المختصة عدم قبول صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو أنه لايجوز قبولها . . . إلخ . فالواقع ، بل الصحيح أن أداء الرسم المقرر على صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية هو إجراء من إجراءات رفعها ، ولكن مجرد دفع الرسوم المقررة لايرتب أى أثر من آثار رفعها ، فلم يشأ المشرع الوضعى المصرى أن يرتب أى أثر قانونى على هذا الإجراء ، لأنه لايكفى فى ذاته لقيام الخصومة القضائية ، ولاتترتب هذه الآثار إلا بعد إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، بعد أداء كامل الرسم المقرر ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف يعتبر مرفوعا من وقت إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة ، وقيدها بالجدول ، ولايعتد فى ذلك بتاريخ تقديم رسم الدعوى القضائية ، أو أدائه ، لأن مفاد نص المادتين (٦٥) ، (٦٧) من قانون المرافعات المصرى أن أداء الرسم يكون منبت الصلة بتقديم صحيفة الطعن بالإستئناف إلى قلم كتاب المحكمة ، إذ لم يربط المشرع بينهما ، وإنما عول فى ذلك على

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٦/١٢/١٤ – فى الطعن رقم (٤٣٢) – لسنة (٤٢) ق ، ١٩٦٢/٤/٢٦ – س (١٣) – ص ٥٠٦ .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى قلم كتاب المحكمة ، لقيدها ، ويتم هذا الإجـراء بـأن يقـدم المستأنف إلى قلم كتاب المحكمة – بعد أداء الرسم – صورا من صحيفة الطعن بالإستئناف " (١) .
كما قضى بأنه : " أداء رسوم الدعوى القضائية لايعنى أنها قد رفعت بالفعل ، إذ يجب لاعتبار الدعوى القضائية مرفوعة أن تعلن إلى الخصم فى الميعاد الذى نص عليه القانون " (٢) ، (٣) .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٤/١٦ – رقم (١٩٣٠) – لسنة (٤٩) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٥٣٨ – الهامش رقم (١) .

٢ - أنظر : حكم محكمة الأسكندرية الإبتدائية – جلسة ١٩٥١/٥/٣١ – مجلة التشريع والقضاء ٣ – ص ٢٤٣ .
وراجع أيضا فى ذات المعنى : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٤/١/٧ – السنة (٥) – ص ٣٩٥ .

٣ - إعتبار الدعوى القضائية مرفوعة من وقت إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها هو حكمـا إستحدثه قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ ، قصد به التيسير على رافع الدعوى القضائية ، حيث كانت الدعوى القضائية ترفع فى ظل قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ بتكليف بالحضور ، بحيث لاتنتج آثارها القانونية " إجرائية ، وموضوعية " إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى علـيهم – عنـد تعددهم – الأمر الذى كان يحمل المدعى مغبة تراخى آثار رفع الدعوى القضائية إلى حين إعلان صحيفة إفتتاحها .
فقد كانت المادة (٦٩) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ تنص على أنه :
" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك " .
ومن ثم ، فإن الدعوى القضائية لم تكن تعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها – بكل مايترتب على ذلك من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " – إلا بتمام إعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – وقـد أكد المشرع الوضعى المصرى ذلك بما كان ينص عليه فى المادة (٧٥) مـن قـانون المرافعـات المصـرى السـابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ من أن الدعوى القضائية لاتعتبر مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها ، وتنتج الآثـار القانونيـة المترتبة على رفعها إلا بإعلان صحيفة إفتتاحها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم .
وقد سلك المشرع الوضعى المصرى فى قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ مسلكا مغايرا ، فاعتبر أن الدعوى القضائية تكون مرفوعة إلى المحكمة المختصة بنظرها منذ إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمـة المختصـة بنظرها ، لا من وقت إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم ، ورتب الآثار القانونية التى تنتج عن رفع الدعوى القضائية " الإجرائية ، والموضوعية " إلى المحكمة – كقاعدة – على هذا إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلـم كتـاب المحكمة المختصة بنظرها ، لاعلى إعلانها إلى المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – فنص فى المادة (١/٦٣) منه على أنه :
" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .
وفى المادة (٦٧ /٢) نص على أنه :
" وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصـورها إلى قلـم المحضـرين لإعلانهـا ورد الأصل إليه " .
كما نص فى المادة (١/٦٨) منه على أنه :

وإذا كان أداء الرسم القضائى المستحق قانونا على رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها لاينتج بذاته أى أثر ، إلا أنه يكون شرطا لينتج إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها آثاره القانونية " الإجرائية ، والموضوعية " ، إذ يبدو أن محكمة النقض المصرية تشترط لتنتج صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية أثرها القانونى فى قطع التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى " إنقطاع التقادم السارى ضد الحق الذى يطالب به المدعى " أن يكون مسددا عنها الرسم كاملا (١) .

ويستمر أثر إنقطاع التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه طوال المدة التى تستغرقها الإجراءات القضائية أمام المحكمة ، وحتى صدور حكم قضائى نهائى فى الدعوى القضائية ، فلايسرى التقادم طوال مدة الخصومة القضائية ، وإنما تبدأ مدة تقادم جديدة منذ صدور الحكم القضائى النهائى فيها لصالح المدعى . فتظل مدة التقادم مقطوعة خلال المدة التى يستغرقها نظر الدعوى القضائية ، حتى يصدر حكما قضائيا نهائيا لصالح المدعى فيها ، وتبدأ من تاريخه مدة تقادم جديدة . فإذا صدر حكما قضائيا نهائيا فى موضوع الدعوى القضائية ، مقررا أن المدعى هو صاحب الحق ، فإن التقادم يظل قائما ، وتبدأ مدة تقادم جديدة خاصة بالحق الوارد فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، من تاريخ صدوره ، وتكون مدة التقادم الجديدة – كأصل عام – هى خمسة عشر سنة ، مهما كانت مدة التقادم السابقة ، عملا بنص المادة (٢/٣٨٥) من القانون المدنى المصرى (٢) .

" على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه إلا إذا كان قد حدد لنظر الدعوى جلسة تقع فى أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب أن يتم الإعلان قبل الجلسة ، وذلك كله مع مراعاة ميعاد الحضور " .

فأصبحت الدعوى القضائية – وفى ظل قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ – تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفة إفتتاحها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أما إعلان المدعى عليه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – بها ، فقد أصبح إجراء منفصلا عن رفع الدعوى القضائية ، وتاليا له ، قصد به المشرع الوضعى المصرى إعلامه بها ، وبطلبات المدعى فيها ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، كى يعد دفاعه ، ومستنداته ، فإن هو أعلن قانونا بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، كان ذلك دليلا كافيا على علمه بها – سواء علم بها فعلا ، أو لم يعلم .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٠/١/٨ – س (٢١) – ص ٥٨ .

٢- تنص المادة (٢/٣٨٤) من القانون المدنى المصرى على أنه :
" على أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى أو إذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه بإقرار المدين ، كانت مدة التقادم الجديدة خمس عشرة سنة ، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لاتستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم " .

وإذا حكم برفض الدعوى القضائية ، أو بعدم قبولها ، أو بترك الخصومة القضائية فيها ، أو سقوطها ، أو انقضائها ، أو بأى حكم قضائى آخر ينهيها ، دون الفصل فى موضوعها ، فإن أثر انقطاع التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى يزول ، ويعتبر التقادم كأنه لم ينقطع [٢] ، فإذا صدر حكما قضائيا منهيا للإجراءات أمام المحكمة – دون صدور حكم فى موضوع الدعوى القضائية – لبطلانها ، أو سقوطها ، فإن الإنقطاع يزول ، ويعتبر كأن لم يكن .

وتبدأ من يوم صدور الحكم القضائى الصادر بعدم اختصاص المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بنظرها ، وإحالتها إلى المحكمة المختصة بنظرها " المادة (١/١١٠) من قانون المرافعات المصرى " [٣] مدة تقادم جديدة ، خاصة بالحق الذى ترمى الدعوى القضائية إلى إقراره [٤] ، فينقطع التقادم الذى يسرى لمصلحة المدعى عليه بمجرد رفع الدعوى القضائية ، ولو رفعت إلى محكمة غير مختصة . بمعنى ، أن الحكم القضائى الصادر من المحكمة المرفوعة إليها الدعوى القضائية بعدم إختصاصها بنظرها لايبطل أثر صحيفة إفتتاحها فى قطع مدة التقادم بالنسبة للحق الذى ترمى إلى إقراره ، والسارى لمصلحة المدعى عليه ، وفقا لنص المادة (٣٨٣) من القانون المدنى المصرى ، والتى جاء فيها :

" ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة . . . "

ولايترتب على شطب الدعوى القضائية زوال آثارها القانونية ، **ومنها** : قطع التقادم [٤] .

الأثر الثامن – إعذار المدعى عليه " سريان الفوائد التأخيرية بالنسبة للإلتزامات التى يكون محلها مبلغا من النقود " المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى " :

تنص المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" إذا كان محل الإلتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – ص ٥٨٦ .
وانظر أيضا : أنظر: نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦ – س (١٣) – ص ٥٠٦ .

[٢] والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

[٣] أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ١٧٣ .

٤ – أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٣٧٨ .

المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الإتفاق أو العرف التجارى تاريخا آخر لسريانها ، وهذا كله مالم ينص القانون على غيره " .
ومفاد النص المتقدم ، أن المطالبة القضائية تعد بمثابة إعذار للمدعى عليه ، أو للمدعى عليهم – عند تعددهم – ومن ثم ، تسرى كافة الآثار القانونية التى تترتب على الإعذار منذ وقت المطالبة القضائية ، ومنها : سريان الفوائد التأخيرية ، مالم تكن سارية قبل ذلك ، بناء على اتفاق ، أو نص فى القانون الوضعى ، أو عرف يجيز ذلك . فتنتج المطالبة القضائية أثر الإنذار ، والذى يجعل المدين فى حالة تأخير عن تنفيذ التزامه ، بشرط أن تشتمل الدعوى القضائية على المطالب التى يشملها الإنذار . فتسرى الفوائد التأخيرية بالنسبة للالتزامات التى يكون محلها مبلغا من النقود من لحظة إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية المرفوعة إلى المحكمة – والتى تضمنت المطالبة بها – فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها .

تعريف الإعذار ، وكيف يحصل ؟ :

تعريف الإعذار :

الإعذار هو : وضع المدين وضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه ، فمجرد حلول الموعد ، لايستفاد منه تأخير المدين ، إذ قد يحل الموعد ، ولايطالب الدائن مدينه بالتنفيذ ، فيعتبر ذلك تسامحا منه .
وإذا أراد الدائن أن ينبه مدينه إلى ضرورة الوفاء ، وتمسكه بالتنفيذ فى الميعاد المتفق عليه ، تعين عليه إعذاره " إنذاره " بالطرق التى حددها القانون ، فإذا لم يقم بالتنفيذ ، أعتبر متأخرا ، وطالبه الدائن بالتعويض الناجم عن هذا التأخير [١] .

كيف يحصل الإعذار ؟ :

تنص المادة (٢١٩) من القانون المدنى المصرى على أنه :
" يكون إعذار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار ، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين فى قانون المرافعات ، كما يجوز أن يكون مترتبا على اتفاق يقضى بأن يكون المدين معذرا بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أى إجراء آخر " .

---

١ - تنص المادة (٢٢٠) من القانون المدنى المصرى على أنه :
" لاضرورة لإعذار المدين فى الحالات الآتية :
(أ) إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين .
(ب) إذا كان محل الإلتزام تعويضا ترتب على عمل غير مشروع .
(ج) إذا كان محل الإلتزام رد شئ يعلم المدين أنه مسروق أو شئ تسلمه دون حق وهو عالم بذلك .
(د) إذا صرح المدين كتابة أنه لايريد القيام بالتزامه " .

(أ) الأصل أن يتم الإعذار بورقة رسمية :

يتم الإعذار بإنذار المدين بورقة رسمية ، يعبر فيها الدائن عن رغبته فى قيام المدين بتنفيذ التزامه ، وقد حدد قانون المرافعات المصرى " المواد ٦ – ١٣ " كيف يعلن المحضر الإنـذار ، والبيانـات الواجـب توافرها [١] .

(ب) مايقوم مقام الإنذار :

يقوم مقام الإنذار كل ورقة رسمية يدعو فيها الدائن المدين إلى الوفاء بالتزامه ، ويسجل عليه التأخير فى تنفيذه ، على أن تعلن هذه الورقة إلى المدين ، بناء على طلب الدائن ، ومثال ذلك : صـحيفة إفتتـاح الدعوى القضائية ، ولو رفعت أمام محكمة غير مختصة ، التنبيه الذى يسبق إجراء التنفيذ بطريق الحجز ، بروتستو عدم الدفع ، عند تخلف التأخر عن الوفاء بالتزام ثابت فى ورقة تجارية ، ويعلن علـى يـد محضر [٢] .

(ج) مالايقوم مقام الإنذار :

لايقوم مقام الإنذار أية ورقة غير رسمية ، ولو كانت خطابا مسجلا ، أو برقية ، هذا بالنسـبة للمسـائل المدنية ، أما بالنسبة للمسائل التجارية ، فإنه تكفى الورقة غير الرسمية للإعذار .

على أن قاعدة إشتراط الإنذار ليست من النظام العام ، فيجوز الإتفاق على إعفاء الدائن من شرط إعذار مدينه ، كما يجوز الإتفاق على حصول الإعذار بخطاب عادى ، أو برقية ، أو شفويا .

تعريف الفوائد التأخيرية ، وبيان أنواعها :

تعريف الفوائد التأخيرية :

إذا كان محل الإلتزام مبلغا من النقود ، وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع للـدائن علـى سبيل التعويض عن التأخير مبلغا إضافيا من النقود ، يحدد على أساس نسبة مئوية من مقـدار الإلتـزام الأصلى ، يسمى : " فوائد التأخير " .

أنواع الفوائد التأخيرية :

تنقسم الفوائد التأخيرية إلى نوعين ، وهما :

النوع الأول – فوائد التأخير القانونية :

وتلك يحدد ها القانون الوضعى برقم معين ، يجب على المدين دفعه .

والنوع الثانى – فوائد التأخير الإتفاقية :

وتلك مصدرها الإتفاق بين الدائن ، والمدين ، ويلتزم بها الأخير ، إذا تأخر عن الوفاء بالتزامه ، وتعتبر هذه الفوائد من قبيل الشرط الجزائى ، إلا أنها تستحق حتى ولو لم يلحق بالدائن أى ضرر .

---

١ - عدلت المادة (٩/٥) بالقانون الوضعى المصرى رقم (٩٥) لسـنة ١٩٧٦ . وكـذلك ، المادتـان (١/١١) ، (٢/١١) بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٠٠) لسنة ١٩٧٤ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسـة ١٢/١١/ ١٩٦٤ – مجموعـة الأحكـام – س (١٥) ، رقـم (١٥٣) ، ص ١٠٢٨ ، ٢٥/١/١٩٧٩ – مجموعة الأحكام – س (٣٠) ، ٧٥ – ص ٣٨٥ .

وهناك نوعا آخر من الفوائد الإتفاقية ، ويسمى بالفوائد العوضية " أو الإستثمارية " ، حيث يتفق الطرفان على انتفاع المدين بمبلغ من النقود خلال مدة معينة ، مقابل فوائد يلتزم بدفعها ، ومن ذلـــك : أن يـــدفع المقترض فائدة معينة طيلة مدة القرض ، مقابل إنتفاعه بالمبلغ المقترض ، أو أن يتفق كل من البـــائع ، والمشترى على تقسيط الثمن ، مقابل فائدة سنوية . فالفوائد العوضية لاتمثل تعويضا عن تأخر المدين فى الوفاء بالتزامه ، وإنما هى مجرد عوضا ، أو مقابلا لانتفاعه بنقود الدائن (١) .

شروط إستحقاق الفوائد التأخيرية :

الشـــرط الأول – تأخر المدين فى الوفاء بالتزام نقدى :

لاتستحق الفوائد التأخيرية بصفة عامة إلا إذا كان محل الإلتزام هو دفع مبلغا مـــن النقـــود ، ولاعبـــرة بمصدر هذا الإلتزام ، فقد يكون العقد – كبيع ، أو قرض – وقد يكون مصدر الإلتـــزام عمـــلا غيـــر مشروع – كتعويض عن فعل ضار – وقد يكون مصدره القانون الوضعى – كالتزام شخص بدفع مبلـــغ من النقود كنفقة – وعلى ذلك ، إذا كان محل الإلتزام شيئا آخر غير دفع مبلغ من النقود – كتسليم شئ ، أو الوفاء بشئ آخر غير النقود – لم يأخذ التعويض شكل الفائدة .

كما يشترط أن يتأخر المدين فى الوفاء بالتزامه فى الميعاد المحدد ، إذ يتمثل خطأ المدين فى الـــتأخير ذاته ، وهذا غير الفائدة العوضية " الإستثمارية " ، والتى تسرى من وقت الإتفاق ، فلايشترط لاستحقاقها تأخر المدين فى الوفاء ، إذ هى عوضا ، أو مقابل إنتفاع المدين بنقود الدائن ، وليســـت تعويضـــا عـــن التأخير .

الشرط الثانى – مطالبة الدائن بالفوائد ذاتها مطالبة قضائية :

تنص المادة (٢٢٦) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" . . . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها . . . " (٢) .

فلايكفى مجرد الإعذار لاستحقاق الفوائد التأخيرية ، فلاتسرى إلا من وقت المطالبـــة القضـــائية بهـــا ، والمقصود هو وجوب المطالبة بالفوائد ذاتها ، فإذا لم يطالب الدائن فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضـــائية إلا بأصل الدين ، فلاتسرى هذه الفوائد . ومن ثم ، لايجوز الحكم بها ، ولايستحق الدائن فوائد تأخيرية

---

١ - أنظر :

G . SOUSI الإلتزام بدفع مبلغ من النقود ، المجلة الفصلية للقانون المدنى ، سنة ١٩٨٢ ، ص ٥١٤ .

وانظر أيضا : مصطفى عبد الحميد عدوى : النظرية العامة للإلتزام " أحكام الإلتـــزام – ١٩٩٥ – بـــدون دار نشـــر – ص ١٠٥ .

٢ - وكانت المادة (١١٥٣) من القانون المدنى الفرنسى تنص على ذات الحكم ، إلا أن المشرع الوضعى الفرنســـى قـــد عدل من نص المادة (١١٥٣) ، إذ اكتفى بالإنذار الرسمى لاستحقاق الفوائد " القانون الوضعى الفرنسى الصـــادر بتاريخ ١٩٠٠/٤/٧ .

إذا كانت صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلة ، أو كانت المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى القضائية غير مختصة بنظرها ، أو كانت الخصومة القضائية قد سقطت ، أو تركت . فيتعين على الدائن أن يرفع دعوى قضائية يطالب فيها بأصل الدين ، وبالفوائد القانونية [١] .

وقاعدة وجوب المطالبة القضائية بالفوائد ليست من النظام العام ، فيجوز الإتفاق على استبعادها ، أو الإتفاق على غيرها – كالإتفاق على بدء سريان الفوائد التأخيرية من وقت الإعذار ، أو من وقت حلول الأجل .

الشرط الثالث – أن يكون مبلغ الدين معلوم المقدار وقت المطالبة القضائية " المادة (٢٢٦) من القانون المدني المصري " :

يكون الدين معلوم المقدار ، إذا كان تحديد مقداره قائما على أسس ثابتة ، ليس للقضاء معها سلطة في التقدير ، ولايغير من هذا المعنى أن يكون الدين محل نزاع ، طالما أنه ينبنى على الأسس الواردة في ذات العقد ، **ومثال ذلك :** أن يكون الإلتزام عبارة عن دفع أجرة منزل ، تأخر المستأجر في الوفاء بها ، أو أن يكون الإلتزام بدفع ثمن شيئ كان قد اشتراه المدين ، ولم يف بثمنه عند حلول الأجل ، فإذا نازع المدين في مقدار هذه المبالغ ، فإن القاضي سيقتصر في حسم النزاع على إتباع أسس ثابتة ، ليس له معها سلطة في التقدير [٢] ، وهذا على العكس إذا كان مبلغ الإلتزام غير معلوم المقدار وقت الطلب – كتعويض عن فعل ضار ، يطالب به المضرور أمام القضاء – فعندئذ ، يحتاج تحديد التعويض إلى النظر في الظروف ، والملابسات ، أى أن التعويض لايصبح معلوم المقدار إلا منذ صدور الحكم القضائي في الدعوى القضائية ، فلايستحق عليه فوائد إلا منذ ذلك الوقت [٣] .

---

١ - وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " إذا كانت الفوائد التأخيرية لاتستحق – وعلى ماتقضى به المادة (٢٢٦) من القانون المدني المصري – إلا من تاريخ المطالبة القضائية بها ، وأن يقع تأخير في الوفاء بالدين . . . فإن الحكم القضائي المطعون فيه إذ قضى بفوائد تأخيرية عن المبلغ سالف الذكر بعد تمام سداده . . . وعن فترة سابقة على المطالبة القضائية . . . فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " ، جلسة ١٩٨٣/٦/١٦ – **الطعن رقم (١٨٦٣) – س (٥٢) – مجموعة سنة ١٩٨٩ – ص ٨٨٥** – القاعدة رقم (٣) .

٢- أنظر : **نقض مدني مصري – جلسة ١٩٦٤/٣/١٨ – مجموعة الأحكام – ١٤ – ٧٩ ، ص ٥٥٤ ، ١٩٧٦/١٢/٣٠ – مجموعة الأحكام – س (٢٧) – ٣٤٥ – ص ١٨٥٨ .**

٣ - **وتفرق المحاكم بين فرضين ، وهما :**

الفرض الأول – إذا كان مبلغ النقود المطالب به معلوم المقدار منذ استحقاقه :

سرت الفوائد عنه من تاريخ المطالبة القضائية ، حتى ولو ثارت منازعة في استحقاقه – كله ، أو بعضه .

والفرض الثاني : إذا كان مبلغ النقود المطالب به غير محدد المقدار وقت إستحقاقه – كتعويض عن خطأ عقدى ، أو خطأ تقصيرى :

عدم اشتراط الضرر لاستحقاق فوائد التأخير :

تنص المادة (٢٢٨) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" لايشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضررا لحقه من هذا التأخير " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايطلب من الدائن لاستحقاقه الفوائد التأخيرية إقامة الدليل على حصول ضرر له . كذلك ، لايطلب من المدين إثبات عدم حصول ضرر ما للدائن ، فتوجد قرينة قانونية لاتقبل إثبات العكس [١] .

والعلة من استحقاق الفوائد التأخيرية من غير إقامة الدليل على الضرر هى تعدد الأوجه التى يمكن إستثمار ، وتوظيف النقود فيها ، فإذا تأخر المدين عن الوفاء فى الميعاد المحدد ، إفترض حصول الضرر للدائن ، متمثلا فيما كان يمكنه الحصول عليه لو قام بإيداعها فى مصرف مثلا ، كما أنه يصعب على الدائن إثبات مالحقه من ضرر من جراء التأخير .

ويترتب على ماتقدم ، أن قيمة التعويض تكون واحدة لاتتغير ، بما يمثل إستثناء يستند فى وجوده إلى الإستثناء الأول ، لأنه متى كانت التعويض مستحقا ، ولو لم يكن هناك ضررا ، فإن قيمة التعويض يجب أن تكون مستقلة عن قيمة الضرر الحقيقى [٢] .

الأثر التاسع – زوال حسن نية حائز المال ، بالنسبة لقاعدة تملك الثمار بقبضها متى كان الحائز حسن النية " المادتان (٣/١٨٥) ، (٢/٩٦٦) من القانون المدنى المصرى " :

تنص المادة (٣/١٨٥) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" وعلى أى حال يلتزم من تسلم غير المستحق برد الفوائد والثمرات من يوم رفع الدعوى " .

كما تنص المادة (٢/٩٦٦) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" ويزول حسن النية من وقت إعلان الحائز بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى ، ويعد سيئ النية من اغتصب بالإكراه الحيازة من غيره " .

لم تسر الفوائد عنه إلا من تاريخ صدور الحكم القضائى النهائى بالتعويض ، باعتبار أن ذلك هو التاريخ الذى يصبح فيه التعويض معلوم المقدار ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١٢/١٩ – مجموعة الأحكام – س (٢٣) – ٢٢٢ – ص ١٤٢٥ ، ١٩٧٧/٢/٢٣ – مجموعة الأحكام – س (٢٧) – ٩٧ – ٥١١ ، ١٩٧٩/٤/١٦ – مجموعة الأحكام – س (٣٠) – ٢٠٧ – ص ١١٨ .

١ - ولم ينص القانون المدنى المصرى الملغى على هذا الحكم صراحة ، ومع ذلك ، كان معمولا به ، إستنادا إلى عبارة نص المادة (١٨٢/١٢٤ ، و التى كانت تقضى بأنه :

" إذا كان المتعهد به عبارة عن مبلغ من الدراهم فتكون فوائده مستحقة . . . " .

٢ - أنظر : بلانيول : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٢٦٦ .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أنه يلتزم من تسلم غير المستحق برد الفوائد ، والثمرات من يوم رفع الدعوى القضائية . فيتعين على الحائز الذى يحكم عليه برد الشئ الذى يحوزه إلى صاحبه أن يعيده مع ثمـاره ، وفوائده ، إعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية ، ولو كان حسن النية . كما يسـأل المـدعى عليـه ، أو المدعى عليهم – عند تعددهم – من تاريخ المطالبة القضائية عن الشئ المطالـب بحمايتـه قضـائيا ، ويتحمل تبعة هلاكه ، أو ضياعه .

الأثـــر العاشر – عدم نفاذ التصرف الذى اكتسب بــه الغير حقا علــى العقار محل المطالبة القضائية ، فى حق المدعى ، متى كان قد سجل صحيفة إفتتاح دعواه القضائية قبل تسجيل ذلك التصرف :

يترتب على رفع الدعوى القضائية إلى القضاء عدم نفاذ التصرف الذى اكتسب به الغير حقا على العقار محل المطالبة القضائية فى حق المدعى ، متى كان قد سجل صحيفة إفتتاح دعواه القضائية قبل تسـجيل ذلك التصرف .

وإذا نقل المدعى عليه إلى أحد حيازة الشئ المطلوب إسترداده منه ، أو تصرف في الحق المطالب بـه عن طريق الدعوى القضائية – **كما لو نقل ملكيته إلى الغير مثلا** – فإن ذلك لايؤثر فى بقائه طرفا فـى الخصومة القضائية ، دون من نقلت إليه حيازة الشئ المطلوب إسترداده عن طريق الدعوى القضـائية ، أو من نقلت إليه ملكية الحق المطالب به فى الدعوى القضائية . فمع ذلك ، تظل له الصفة فـى متابعـة الخصومة القضائية بشأنه ، ويكون للمتصرف إليه مصلحة ، وصفة فى التدخل فى الخصومة القضائية ، ومتابعة السير فيها – **عند الإقتضاء** – والطعن على الحكم القضائى الذى يصدر فيها لغير مصلحته .

الأثر الحـــادى عشـــر – إنتقال الحق فى التعويض الأدبى :

تنص المادة (١/٢٢٢) من القانون المدنى المصرى على أنه :

" يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضا ، ولكن لايجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغيـر إلا إذا تحـدد بمقتضى إتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التعويض عن الضرر الأدبى لاينتقل إلى الورثة إلا إذا كان المورث قد طالـب به أمام القضاء قبل وفاته ، لأنه من الحقوق غير القابلة للنقل إلى الورثة بدون المطالبة به أمام القضاء ، أو الإتفاق عليه ، فالورثة يخلفون المورث فى المطالبة القضائية القائمة ، فليس هنـاك مـايحول دون الحلول فى هذه الحالة ، على عكس الدعاوى القضائية الشخصية المحضة ، والتى لايتصـور الحلـول فيها – كدعاوى الطلاق .

فإذا كانت المادة (١/٢٢٢) من القانون المدنى المصرى قد أجازت صـراحة مبـدأ التعـويض عـن الأضرار الأدبية ، فإنها قد اعتبرت الحق فى التعويض عن هذه الأضرار حقا مـن الحقـوق اللصـيقة بالمضرور ذاته . ومن ثم ، فإنه لايجوز لغيره أن يستعمله ، ولاينتقل منه إلـى الخلـف ، إلا إذا عبـر المضرور صراحة عن رضائه باستعمال حقه فى التعويض عن الأضرار الأدبية التى أصابته ، ويكـون التعبير عن هذه الإرادة إما بالإتفاق مع المسئول عن الضرر على مبدأ التعـويض ، ومقـداره ، وإمـا بالمطالبة به عن طريق القضاء ، فإن طالب المضرور قضائيا بالتعويض ، ثم توفى بعد رفع الـدعوى القضائية ، فإن ورثته سوف يحلون محله فيها . وبذلك ، يكون الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى قد

انتقل إلى الورثة ، كأثر للمطالبة القضائية به من جانب المورث ، أما قبل ذلك ، فإن هذا الحق لاينتقـل إليهم ، إلا إذا كان هناك إتفاقا بين المضرور ، والمسئول عن التعويض على ذلك . ويكفـى بالنسـبة لدعوى التعويض عن الضرر الأدبى حتى تورث ، أن يتم تقديم صحيفة إفتتاحها إلى قلم كتاب المحكمـة المختصة بنظرها – بعد أداء الرسم كاملا – قبل وفاة رافعها " المادة (١/٢٢٢) من القـانون المـدنى المصرى " (١) .

فرفع الدعوى القضائية إلى القضاء يجعلها تنتقل إلى الورثة فى حالة وفاة الخصم أثناء سير الخصـومة القضائية فيها ، ولو كانت من الدعاوى القضائية التى لاتقبل بطبيعتها الإنتقال إلـى الورثـة – لتعلقهـا بشخص المورث – فيما لو لم يرفعها هذا ، أو ترفع عليه قبـل الوفـاة – كالـدعوى القضـائية التـى يرفعـها الواهب على الموهـوب له ، بسبب الجحـود .

الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية " إيداع صحيفـة إفتتاحهـا مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، باعتباره الإجـراء الـذى ترفـع بـه . ومـن ثم ، أنتجت آثار المطالبـة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو الطاعـن ، أو مـن يمثلـه " :

تنص المادة (٦٣ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك " .

وقد يتبادر إلى الذهن أن السبيل للوقوف على طريقة رفع الدعوى القضائية إلـى المحكمـة المختصـة بنظرها فى القانون الوضعى المصرى هو ماجرى عليه نص المادة (١/٦٣) من قـانون المرافعـات المصرى – والمتقدم ذكرها – من أن الدعوى القضائية ترفع إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـى قلم كتابها ، وقيدهـا بالجـدول ، باعتبـاره الإجراء الذى ترفع به . ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمثله ، إلا أن المتفحص لهذه المادة يصل به المستقر إلى أنه ليست هذه هى الطريقـة الوحيـدة لرفـع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، والدليل على ذلك ، مانصت عليه هذه المادة : " مالم ينص القانون على غير ذلك " . وهو مايعنى ، أن هناك طرقا أخرى لرفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها ، غير إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـى قلم كتابها ، وقيدهـا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به. ومن ثم ، أنتجت آثار المطالبة القضائية ، فـى حضـور المدعـى ، أو مـن يمثله ، وإلا لما أوردت المادة (١/٦٣) من قانون المرافعات المصرى – والمتقدم ذكرها – هذه العبارة .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – بند ١٩١ .

وقد نصت على الإستثناءات التى ترد على الأصل العام فى رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق إيداع صحيفة إفتتاحها مستوفية بياناتها ، وملحقاتها فـــى قلـــم كتابهـــا ، وقيدهـــا بالجدول ، باعتباره الإجراء الذى ترفع به الدعـــوى . ومـــن ثم ، أنتجت آثار المطالبـــة القضـــائية ، فـــى حضـــور المدعـــى ، أو مـــن يمثله بعضا من مواد القانون الوضعى المصرى ، وردت بعضها فى قانون المرافعات المصرى ، و البعض الآخر منها ورد فى قوانين أخرى ، **ومن ذلك** : مانصت عليه المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المصرى [١] على أنه :

" إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فللمحضر أن يقف التنفيذ أو أن يمضى فيه على سبيل الإحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالتين الحضور أمام قاضى التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفـــى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفى جميع الأحوال لايجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه .

وعلى المحضر أن يحرر صورا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتاب يرفق بهـــا أوراق التنفيذ والمستندات التى يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه فـــى السجل الخاص بذلك . . . " .

وما نصت عليه المادة (١/٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى [٢] – بالنسبة لدعوى المنازعة فى اقتدار الكفيل – على أنه :

" لذى الشأن خلال الثلاثة أيام التالية لهذا الإعلان أن ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية مايودع على أن يتم إعلان دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضى التنفيذ ويكون حكمه فى المنازعة إنتهائيا " .

والمنازعة فى الرسوم القضائية ، والتى تنطوى على نزاع فى مقدار الرسم ، ومداه ، حيث يجب أن ترفع بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، أو أمام المحضر بورقة تكليف بالحضور ، أما إذا رفعت بصحيفة مودعة فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها ، ومعلنة إلى الخصم ، أو الخصوم – عند تعددهم – فإنه يجب على المحكمة أن تقضى – ومن تلقاء نفسها – بعدم قبول الدعوى القضائية المرفوعة إليها عندئذ ، إستنادا إلى أن إجراءات التقاضى تكون من النظام العام .

ودعوى مخاصمة القضاة ، وأعضاء النيابة العامة ، إذ تنص المادة (١/٤٩٥) من قانون المرافعات المصرى [٣] على أنه :

---

١ - والمعدلة بموجب القانون الوضعى المصرى رقم (٩٥) لسنة ١٩٧٦ .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٧١ – والمنشور فى الجريدة الرسميـــة – العـــدد (٢٠) – الصادر بتاريخ ١٩٧١/٥/٢٠ .

٣ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعـــات المصرى .

" ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الإستئناف التابع لها القاضى أو عضو النيابة العامة يوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا . وعلى الطالب عند التقرير أن يودع خمسمائة جنيه على سبيل الكفالة " .

ودعوى رد القاضى ، إذ يحصل الرد بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة التى يتبعها القاضى المطلوب رده ، يوقعه الطالب نفسه ، أو وكيله المفوض فيه بتوكيل خاص ، يرفق بالتقرير " المادة (١٥٣/ ١) من قانون المرافعات المصرى " [١] ، كما يجوز حصوله بمذكرة تسلم لكاتب الجلسة ، إذا كان واقعا فى حق قاض ، جلس لأول مرة لسماع الدعوى القضائية ، بحضور الخصوم " المادة (١٥٤/ ١) من قانون المرافعات المصرى " .

وتنص المادة (١٨٣) من قانون المرافعات المصرى – بالنسبة للمنازعة فى تسليم صورة تنفيذية ثانية – على أنه :

" لايجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حال ضياع الصورة الأولى . وتحكم المحكمة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الآخر " .

كما توجب المادة (٣٦٩) من قانون المرافعات المصرى رفع دعوى الحارس بإعفائه من الحراسة – فى حجز المنقول لدى المدين – بتكليف بالحضور ، فتنص على أنه :

" لايجوز للحارس أن يطلب إعفاءه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع إلا لأسباب توجب ذلك ويرفع هذا الطلب بتكليف المحجوز عليه والحاجز الحضور أمام قاضى التنفيذ بميعاد يوم واحد ولايجوز الطعن فى الحكم الذى يصدر ويجرد المحضر الأشياء المحجوزة عند تسليم الحارس الجديد مهنته ويثبت هذا الجرد فى محضر يوقع عليه هذا الحارس ويسلم صورة منه " .

وتنص المادة (١١٩ /١) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجب على المحكمة فى المواد المدنية إجابة الخصم إلى طلب تأجيله الدعوى لإدخال ضامن فيها إذا كان الخصم قد كلف ضامنه الحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالدعوى أو قيام السبب الموجب للضمان أو إذا كانت الثمانية الأيام المذكورة لم تنقض قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى " .

الإستثناء الأول – رفع الدعوى القضائية إلى المحكمة المختصة بنظرها عن طريق العريضة المقدمة إلى قلم كتابها ، لاستصدار أمرا بأداء الحقوق الثابتة بالكتابة عليها " طريق أمر الأداء " [٢] :

---

[١] - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة (١٩٩٩) ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

[٢] فى دراسة النظام القانونى لأوامر الأداء ، أنظر :

تقوم فكرة أوامر الأداء على أساس أن بعضا من الحقوق لايحتاج تحقيقها إلى مواجهة بين الطرفين فى الإجراءات القضائية ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فيغلب معه تحققه ، ممايقتضى عدم رفعه إلى القضاء ، لتحقيقه ، والفصل فيه طبقا للإجراءات القضائية المعتادة ، ويستصدر أمرا من القاضى بدفع الدين ، يعلن إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فإن لم يتظلم منه فى خلال ميعاد محدد قانونا ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ . ففى سبيل التيسير على المحاكم ، والمتقاضين وفى نوع خاص من المطالبات القضائية ، رأى المشرع الوضعى أن تكون المسألة أسرع من الإجراء العادى المتبع فى الدعوى القضائية ، بحيث يمكن للدائن الحصول على حقه سريعا ، دون الإلتجاء إلى طريق الدعوى القضائية الطويل ، وذلك عن طريق الإكتفاء بتقديم عريضة إلى القاضى المختص ، يوضح فيها الدائن إسمه ، وحقه قبل الغير ، وتكون هذه العريضة مصحوبة بدليل ثابت بالكتابة لحق المدعى ، ومقداره ، وموعد إستحقاقه ، وهو مايسمى بنظام أوامر الأداء ، تقديرا من المشرع الوضعى بأن تحقيق بعض الديون لايحتاج إلى مواجهة بين الطرفين ، لأن المدين ليس لديه فى الظاهر مايعارض به ادعاء الدائن . وأساس هذا التقدير ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين . ولهذا ، فقد رأى المشرع الوضعى عدم إخضاع الدعاوى القضائية المتعلقة بهذه الديون لإجراءات الخصومة القضائية العادية ، والتى تقتضى تحقيقا كاملا ، يتم وفقا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، واكتفى بإجراء تحقيق جزئى ، على أساس السند المثبت للدين ، ويتم دون إعلان المدين .

فكرة عامة عن سلطة الأمر المخولة قانونا للقاضى بحكم وظيفته :

تكون للقاضى العديد من السلطات التى تنبثق من طبيعة وظيفته ، فله سلطة القضاء ، أى إصدار أحكاما قضائية ، تفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، نتيجة خصومات

JULIEN : Les injonctions de payer , D. 1963 , chron , 157 ; J . J. TAISNE : La reforme de la procedure d'injonction payer , D .1981 , chron . 319 ; BROCAA : Le recouvrement de L'impaye , Dunod , 1985 .

وانظر أيضا : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨– دار النهضة العربية ، فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – الجريدة الرسمية للأحكام ، والبحوث القانونية – س (٦٠) – العدد الثالث – ص ١١٩٩ ، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – الإستئناف المباشر لأوامر الأداء – مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية – تصدرها كلية الحقوق – جامعة عين شمس – السنة الثالثة – ١٩٦١ – العدد الثانى – شهر يوليو ، ص ٣٧٨ ، وما بعدها ، أمينة مصطفى النمر – الطبعة الأولى– ١٩٧٠ ، الطبعة الثانية – ١٩٧٥ ، الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء فى ضوء الفقه ، والقضاء ، والصيغ القانونية – ١٩٨٧ – دار الثقافة للطباعة ، والنشر بالأسكندرية ، عبد الحميد المنشاوى – أوامر الأداء فى ضوء أحكام القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – بدون سنة نشر – دار الفكر الجامعى بالأسكندرية ، أحمد ماهر زغلول – الأوامر على عرائض ، وأوامر الأداء فى ضوء التعديلات المستحدثة بالقانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى – المقالة المشار إليها .

تحقيق كاملة ، من خلال الدعاوى القضائية التى ترفع إليه ، وفقا للأوضاع المقررة قانونا فى هذا الشأن ، والتى تقتضى تكليف المدعى عليهم بالحضور أمامه - إعمالا لمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية - لتمكينهم من الرد على ادعاءات خصومهم ، والسماح لهم بتقديم إدعاءات جديدة ، إذا عن لهم ذلك - تحقيقا لمبدأ المساواة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية - وحتى يستطيع القاضى الإلمام بكافة إدعاءات الخصوم ، ويتمكن من تحرى حقيقة المنازعات المعروضة عليه ، وتمحيص الحق ، وبلوغه فيها [١] .

كما تكون للقاضى سلطة الإدارة ، أى مباشرة أعمال الإدارة القضائية ، والتى لايختلف حول طبيعتها الإدارية المحضة ، وهى أعمالا يباشرها القاضى ، وتتعلق بتنظيم مرفق القضاء ، وحسن سيره ، وأداة القاضى فى ذلك هى القرارات الإدارية ، والتى تماثل فى طبيعتها القانونية القرارات الإدارية التى تصدرها الجهات الإدارية فى الدولة ، لتصريف أمورها ، وإدارة شئونها ، وتحقيق سير المرافق العامة القائمة عليها ، ومنها على سبيل المثال : توزيع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، تنظيم جداول الجلسات ، تحديد مواعيدها ، تحديد ساعة بدئها ، إدارتها ، ضبط النظام فيها ، وتحديد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا ، وغيرها [٢] .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى التفرقة بين الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ، وتهدف إلى تنظيمها ، وحسن سيرها - كالقرارات التى تحدد المواعيد التى تؤجل إليها القضايا أمام المحاكم - وبين الأعمال التى تهدف إلى التنظيم الداخلى للمحاكم - كقرارات توزيع القضايا على دوائر المحاكم المختلفة ، وقرارات تعيين موظفيها - بحيث تعتبر الأعمال التى ترتبط بالخصومات القضائية ذات صفة شبه قضائية . بينما تعتبر الأعمال الأخرى ، والتى لاترتبط بالخصومات القضائية أعمالا إدارية بحتة [٣] .

وقد انتقد جانب من الفقه - وبحق - التصور المتقدم ، على أساس أن ارتباط الأعمال التى يباشرها القاضى بالخصومات القضائية لايكفى لإسباغ الصفة القضائية عليها ، وإنما يجب أن تكون هذه الأعمال

---

[١] فى دراسة سلطة القضاء المخولة للقاضى بحكم وظيفته ، أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - سنة ١٩٩٣ - دار النهضة العربية - بند ١٤ ، ومايليه ، ص ٢٥ ، ومابعدها ، نبيل إسماعيل عمر - الأوامر على عرائض ، ونظامها القانونى فى المرافعات المدنية ، والتجارية - ١٩٨٧ - منشأة المعارف بالأسكندرية - بند ٧ ، ومايليه ، ص ١٤ ، أحمد مليجى موسى - أعمال القضاة " الأعمال القضائية - الأعمال الولائية ، الأعمال الإدارية " - الطبعة الثانية - ١٩٩٣ - دار النهضة العربية - ص ٦ ، ومابعدها .

[٢] فى دراسة السلطة الإدارية للقاضى ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر - الأوامر على عرائض - بند ١٥ ، ١٦ ، ص ٢٦ ، ٢٧ ، أحمد مليجى موسى - أعمال القضاة - ص ١٧٨ ، ومابعدها .

[٣] أنظر :

JAPIOT : Traite elementaire de procedure civile et commercial , 1936 , Paris , sirey , No . 150 , P. 135 .

فى ذاتها تماثل الأعمال القضائية – سواء من ناحية الشكل ، أم من ناحية الموضوع [١] – فجميع الأعمال التى تهدف إلى تنظيم السير الداخلى للعمل داخل المحاكم تكون أعمالا ذات طبيعة إدارية بحتة ، لأنها تمثل نشاطا أساسيا لها ، يستهدف سير مرفقا عاما من مرافق الدولة ، هو مرفق القضاء ، وتؤدى إلى تمكينه من أداء النشاط القضائى ، وهى بهذا تكون خارجة عن هذا النشاط . بينما الإجراءات القضائية تعتبر وسيلة لأداء النشاط القضائى للمحاكم ، وليست خارجة عن هذا النشاط ، كما أنها لاترمى إلى تنظيم السير الداخلى للعمل فيها . ومن ثم ، فإن هذه الإجراءات لاتندرج فى أعمال الإدارة القضائية ذات الطبيعة الإدارية البحتة [٢] .

كما تكون للقاضى سلطة الأمر ، أى إصدار أوامر ، نتيجة خصومات تحقيق غير كاملة ، من خلال العرائض التى تقدم إليه ، والتى يبين فيها من يطلب استصدار الأوامر عليها طلباته ، ويرفق بها المستندات المؤيدة لها ، وينظرها القاضى دون تكليف من يراد استصدار الأوامر على عرائض فى مواجهته بالحضور أمامه [٣] .

---

[١] أنظر : إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الثانى – بند ٣٣ ، ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، أحمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٨٠ .

[٢] أنظر : وجدى راغب فهمى – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها ، ص ١٣٦ ، أحمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٨١ .

[٣] فى دراسة النظام القانونى لأوامر القضاء ، وفقا لقانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، أنظر :

CEZAR – PRU , HEBRAUD , SEIGNOLIE et ODOUL : Traite des referes et des ordonnances sur requetes , T . 1 . ed . 1978 (referes) ; MARTIN : La formagistion de la decision gracieuse et de la requete du president du tribunal de grand instance . J . C . P , 1967 – 1 – 2819 ; PH . BERTIN : Les ordonnances sur requete et leurs nouveaux signataire G . P , 30 – 31 Mars , 1979 ; J . J . TAISNE : La reforme de la procedure d'injonction de payer , D. 1981 , chron . 319 ; BROCCA : Les recouvrement de l'impaye Dund , 1985 . Mars . Rep . Proc . Civ . 2ed , V. injonction de payer ; VINCENT et GUINCHARD : Procedure civile , 21ed , No . 679 et s ; 22ed . Dalloz . 1991, No . 680 et s , P. 487 et s .

وانظر أيضا : أحمد ماهر زغلول – القضاء الولائى – دراسات فى نظرية العمل القضائى فى القانون المصرى ، والقانون الفرنسى (باللغة الفرنسية) – ليون – فرنسا – ١٩٨١ ، أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية ، والتجارية ، والتشريعات المرتبطة بها – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – الجزء الأول – دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة بند ١٤٢ ، ومايليه ، ص ١٦٧ ، ومابعدها ، محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته فى قانون المرافعات – الطبعة الثانية – ١٩٩١ – دار أبو المجد للطباعة بالقاهرة – بند ٨٨ ، ومايليه ، ص ١٩٠، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ،

فالأوامر التى يصدرها القاضى هى قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها فى مواجهته بالحضور أمامه ، وفى غيبته [١] ، أى بغير طريق الخصومة القضائية [٢] ، وهى تمثل أحد الأشكال الخارجية التى تعتمدها القوانين الإجرائية فى إصدار أعمال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية [٣] ، والتى يقتصر إصدارها على أعمال الحماية القضائية الولائية ، ولاتفترض وجود منازعات بين أطرافها [٤] ، ويقدم من يطلب استصدارها عريضة إلى

والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – منشأة المعارف بالأسكندرية – بند ٧٢ ، ومايليه ، ص ١٢٢، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – التنفيذ القضائى وفقا لأحدث التعديلات التشريعية فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٥ – بدون دار نشر – ص ١٣٧ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – الجزء الأول – ص ١١٩١، ومابعدها .

[١] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣– بند ٥١ ، ص ١٠٤ ، محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته - ١٩٨٣ – دار الفكر العربى – ص ١٠٤.

[٢] أنظر : محمد حامد فهمى – المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الأولى – ١٩٤٠ – مطبعة فتح الله إليـاس نـورى بالقاهرة – بند ٦٠ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٧٠ – دار الفكـر العـربى بالقـاهرة – بند ٥٤٦ ، أحمد أبو الوفا – إجرات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – منشأة المعـارف بالأسكندرية – بند ٧٢ ، وجدى راغب فهمى – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – رسالة مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – لنيل درجة الدكتوراه فى القانون – ١٩٦٧ ، ومطبوعة سنة ١٩٧٤ – دار الفكر العـربى – ص ١٣٤ ، التنفيذ القضائى – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – دار الفكر العربى – ص ١٣٧ ، فتحى والى – الوسـيط فى قانون القضاء المدنى – ١٩٩٣ – بند ٥١ ، أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعـن فيهـا ، أو النظـام الخاص للمراجعة (تصحيح الأحكام ، تفسيرها وإكمالها) – دراسات فى نظم مراجعـة الأحكـام – الطبعـة الأولى – ١٩٩٣ – الرسالة الدولية للطباعة ، والإعلان بالقاهرة – بند ٥٦ ص ١١٨ ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٤٣ ، ص ٢٦٨ .

[٣] فى دراسة أشكال الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية ، أنظر : أحمد ماهر زغلـول – القضـاء الـولائى – الرسالة المشار إليها – بند ٢٥٣ ، ومايليه .

[٤] يرى جانب من الفقه أن هناك أعمالا ولائية تفترض وجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، لأنه مـن النـادر أن يصدر العمل الولائى بناء على عريضة ، لم تعلن إلى من يراد استصداره فى مواجهته ، دون أن يؤثر ذلـك علـى مصـالح أشخاص آخرين ، ومثال ذلك : القرار الذى يصدر بالإذن بتوقيع حجز ماللمدين لدى الغير ، فمثل هذا القرار يضر بالمدين . والقرار الذى يأذن بتنفيذ حكم التحكيم ، يضر بالمحكوم عليه ، وغير ذلك من الحالات التى تظهر فيها بوادر منازعـات بين الأطراف ذوى الشأن ، قد تشكك فى طبيعة القرارات الصادرة من القاضى . ويكون للغير الذى يضار من مثل هـذه القرارات أن ينازع فيها بالطرق القانونية المتاحة فى هذا الشأن ، فإن فعل ذلك ، فإن المسألة الولائية تتحـول إلى مسـألة

القاضى المختص بإصدارها ، لكى يأذن له القيام بالعمل ، أو إجراء التصرف ، أو تعديل مواعيد الحضور فى الدعاوى القضائية ، وغيرها .

وتعتبر الأوامرالصادرة على عرائض هى النهج المثالى ، والشكل النموذجى لأعمال الحماية القضائية الولائية للحقوق ، والمراكز القانونية . ومع ذلك فإن المشرع الوضعى المصرى قد اعتمد الأوامر كذلك بالنسبة لبعض الأعمال القضائية – إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى القضائية – كما هو الحال بالنسبة لأوامر الأداء ، والتى تتضمن تأكيدا لوجود حقوق الدائنين ، ومقدارها [1] .

تعريف الأمر الصادر بالأداء ، وبيـــــان الهـدف منــــه :

تعريف الأمر الصادر بالأداء :

نظام أوامر الأداء هو نظاما لاقتضاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، لايحتاج إلى الإجراءات العادية للخصومة القضائية ، حيث يمكن لصاحب الحق أن يلجأ إلى القاضى لاستصدار أمرا بأداء الحـــق ، دون حاجـــة

قضائية ، والقرار الذى يصدر فى هذه المنازعة يتحول إلى قرار قضائى . ومع ذلك ، فإن العبرة تكون هى بوجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن وقت صدور القرارات من القاضى ، والظروف التى صدرت فيها ، فإذا صدرت القرارات مـــن القاضى ، دون وجود منازعات بين الأطراف ذوى الشأن ، فإنها تعتبر أعمالا ولائية ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر – الأوامر على عرائض – بند ٢٣ ، ص ٣٥ .

[1] إعتمد نظام التقاضى بواسطة العرائض ، للحصول على أوامر فى كثير من القوانين الأوربية ، مثل القـــانون الإيطـــالى ، والقانون الفرنسى ، وكثيرا من القوانين العربية ، ومن بينها : القانون الوضعى المصرى ، وإذا تتبعنا مســـلك القـــانون الوضعى المصرى فى هذا الشأن ، لوجدناه يستلزم سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، فى حالتين ، وهما : الحالة الأولى : المطالبة بحق من الحقوق الثابتة بالكتابة ، والتى يصدر بأدائها أمرا بالأداء ، وقد خصص لها البـــاب الحـــادى عشر ، من الكتاب الأول ، من قانون المرافعات المصرى " المواد ٢٠١ – ٢١٠ " .

والحالة الثانية : المطالبة بتقدير بعض الحقوق ، مثل مصروفات الدعوى القضائية " المـــواد ١٨٤ – ١٩٠ " مـــن قـــانون المرافعات المصرى ، ورسوم التقاضى " المواد ١٦ – ١٨" من قانون الرسوم القضائية المصرى رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤ ، ومقابل أتعاب الخبراء ، ومصروفاتهم " المواد ١٥٧ – ١٦٢" من قانون الإثبات المصرى رقـــم (٢٥) لســـنة ١٩٦٨ ، فى دراسة أوامر تقدير بعض الحقوق ، وفقا لقانون المرافعات المصرى ، أنظر : محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣ ، ص ١١٢، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاتـــه – ١٩٩١– بنـــد ١٠٤ ، ص ٢٠٣ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – التنفيذ القضائى – ١٩٩٥ – ص ١٤٥ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند ١٥٥ ، ومايليه ، ص ٢٨٩ ، ومابعدها .

وفى دراسة حالات استلزام سلوك سبيل العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، للحقوق ، والمراكز القانونية فى القـــانون الوضعى المصرى ، أنظر : محمود محمد هاشم – إجراءات التقاضى والتنفيذ – ١٩٨٩ – مطابع جامعة الملـــك ســـعود – ص ١٧٩ ، ومابعدها .

وحول مدى إمكانية الأخذ بنظام العرائض ، للحصول على حماية القضاء ، للحقوق ، والمراكـــز القانونيـــة فى الشـــريعة الإسلامية الغراء ، أنظر : محمود محمد هاشم – إجراءات التقاضى ، والتنفيذ – ص ١٧٨ ، ومابعدها .

للإجراءات القضائية التى تتم بين الخصوم فى الدعوى القضائية بالمواجهة . أو بمعنى آخر ، هو وسيلة خاصة للإلتجاء إلى القضاء ، وذلك للمطالبة بحق كان من المفروض أن تتم بطريق الدعوى القضائية – وهو الطريق العادى للمطالبات القضائية – لولا تنظيم قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لهذه الإجراءات الإستثنائية ، وأساس هذا النظام ، هو ثبوت الدين بالكتابة ، فهذا الثبوت يغلب معه تحقق الدين ، فالديون الثابتة بالكتابة لايرجع عدم تسويتها وديا بين الأطراف ذوى الشأن إلى قيام نزاع حقيقى بشأنها ، ممايقتضى رفعه إلى القضاء وتحقيقه ، والفصل فيه ، وفقا للإجراءات القضائية المعتادة ، وإنما يرجع فى الغالب إلى اعتبارات أخرى – كضيق ذات اليد ، أو المماطلة [١] .

لذلك ، فقد رأى المشرع الوضعى أن سلوك سبيل الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، وتحقيقها ، والفصل فيها يتضمن كثيرا من البطء ، والتعقيد لامبرر له . خاصة ، وأن هذه الديون كثيرا مالايحتاج الأمر فيها إلى مرافعة ، نظرا لوضوحها . ومن ثم ، فإنه – ولاستيفاء هذه الحقوق – لاينبغى على الدائن الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضائية ، وإنما ينبغى عليه أن يستصدر أمرا من القاضى بأداء الحق ، يعلن للمدين ، فإن لم يتظلم فى خلال ميعاد قصير ، فإنه يصبح حكما قضائيا نهائيا ، واجبا النفاذ .

ورغم أن الدعوى القضائية – وفقا لنظام أوامر الأداء – يفصل فيها نتيجة خصومة تحقيق غير كامل ، فإن هذا التحقيق يتناول كل من الواقع ، والقانون ، فإذا احتاج القاضى فى سبيل التأكد من حق الدائن إلى إجراء تحقيق كامل ، يسمع فيه المدين ، فإنه يحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة ، لنظرها مواجهة ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

وإذا صدر الأمر بالأداء ، فإن للمدين الذى صدر ضده أن يعرض دفوعه ، وأوجه دفاعه بعد ذلك عن طريق التظلم منه ، ويكون التظلم من الأمر الصادر بالأداء مواجهة بين الأطراف ذوى الشان ، وفقا للإجراءات القضائية العادية .

فنظام أوامر الأداء وإن بدأت فيه الإجراءات دون مواجهة بين الأطراف ذوى الشأن فى الإجراءات ، فإنه ينتهى – إذا اقتضت العدالة ذلك – بمواجهة كاملة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية . ولهذا ، فإن إجراءات استصدار أوامر الأداء توصف بأنها خصومة مواجهة محتملة . وبالرغم من ذلك ، فإن فائدة نظام أوامر الأداء لاتبدو إلا اذا انتهت دون مواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية ، ذلك أنه إذا كانت كل دعوى قضائية تخضع لنظام أوامر الأداء تنتهى بخصومة قضائية عادية ، فإن هذا النظام لن يتمخض إلا عن ضياع الوقت ، الجهد ، والمصاريف [٢] .

ولقد كانت الطبيعة القانونية لأوامر الأداء مثارا لجدل شديد فى الفقه ، وأحكام القضاء ، فمنهم من يرى أن أوامر الأداء تعتبر أعمالا قضائية . ومنهم من يرى أن أوامر الأداء تعتبر أعمالا ذات طبيعة ولائية . وأخيرا ، من يرى أن أوامر الأداء تكون ذات طبيعة مزدوجة ، فهى من حيث الشكل : أوامر على

---

[١] أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٢٢ ، ص٧١٣ ، ومابعدها .

[٢] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ ، بند٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، ٨٥٩ .

عرائض ، ومن حيث الموضوع : تكون أشبه بالأحكام القضائية الغيابية ، ولكل من الإتجاهات الثلاث السابقة حججه ، وأسانيده القانونية ، والعملية [١] .

وتكتسب دراسة الطبيعة القانونية لأوامر الأداء أهمية كبرى ، لأنه إذا كانت الأعمال التى يباشرها القضاة ، كثيرة ، متنوعة ، ومتباينة فى الطبيعة ، والآثار القانونية ، فإن من الواجب معرفة طبيعة كل عمل من هذه الأعمال ، حتى يمكن تحديد خصائصه ، وآثاره القانونية ، إذ مما لاشك فيه أن طبيعة العمل تنعكس على خصائصه ، وآثاره القانونية ، ويكون من المفيد معرفة ماإذا كان العمل الصادر من القاضى يعد حكما قضائيا ، فاصلا فى نزاع ، نتيجة خصومة تحقيق كامل ، وصادرا بموجب سلطة القضاء التى يتمتع بها ، أى سلطة إصدار أحكام قضائية ، فاصلة فى المنازعات التى قد تقع بين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة ، أو أمرا ولائيا ، صادرا بموجب سلطة الأمر التى يتمتع بها القاضى كذلك ، أى سلطة إصدار أوامر قضائية ملزمة ، نتيجة خصومة تحقيق غير كامل ، أو قرارا إداريا ، صادرا بموجب سلطة الإدارة التى يتمتع بها القاضى أيضا ، باعتباره موظفا عاما من موظفى الدولة .

ويرى أنصار الإتجاه القائل بالطبيعة المزدوجة للأمر الصادر بالأداء – وبحق – أن الأمر الصادر بالأداء يكون ذات طبيعة مزدوجة ، فهو يكون أمرا على عريضة ، ولكنه ليس صادرا من قاضى الأمور الوقتية ، وليس صادرا فى مسألة ولائية ، وإنما يكون صادرا من القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء فى مطالبة قضائية [٢] . ولذلك ، فرغم كونه من الناحية الشكلية أمرا على عريضة ، إلا أن موضوعه يكون أشبه بالحكم القضائى الغيابى [٣] ، ويتجلى شبهه بالحكم القضائى الغيابى ، فيما نص عليه قانون المرافعات المصرى بشأن إعلانه ، والطعن فيه ، وتنفيذه ، وهو شبها قويا ، ولكنه لايعنى المماثلة التامة بينهما ، لاختلاف ظروف إصدار الأمر بالأداء من بعض النواحى عن ظروف إصدار الحكم القضائى الغيابى [٤] .

---

(١) فى بيان إختلاف الفقه ، وأحكام القضاء حول الطبيعة القانونية لأوامر الأداء ، أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند ٢٤٨ ، ص ٨٧٨ ، ٨٧٩ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٦٢ ، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند ٢ ، ٣ ص ٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء فى مصر ، والدول العربية ، والأجنبية – الطبعة الثالثة – ١٩٨٣ – بند ٨ ، ومايليه ، ص ٢٧ ، وما بعدها ، عبد القادر سيد عثمان – إصدار الحكم القضائى – رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق – مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ١٩٨١ ، ص ٢٥ ، ومابعدها .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ – ص ٥٩ .

(٣) أنظر : أحمد مسلم – الإشارة المتقدمة .

(٤) أنظر :أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٧١ – بند ٦١٤ ، ص ٦٦٥ . عكس هذا : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ١٦ ، ص ٤٠ ، بند ٢٦ ، ص ٥٩ ، حيث ذهبت سيادتها إلى عدم

فالأمر الصادر بالأداء يتبع فى إصداره إجراءات مختصرة ، وشكله هو نفس شكل الأعمال الولائية ، والذى يتبع فى إصدارها دائما إجراءات مختصرة .

وإجراءات إصدار الأمر بالأداء لاتماثل مطلقا إجراءات إصدار الأعمال القضائية ، ولاتتطابق معها ، بل هى تشبه إجراءات إصدار الأعمال الولائية . وبذلك ، فإن الأمر الصادر بالأداء يكون من الناحية الشكلية عملا ولائيا [١] .

ولاينفى صفة الأمر عن الأمر الصادر بالأداء أن يكون هناك اختلافا فى بعض الإجراءات الخاصة به عن إجراءات استصدار الأمر على عريضة ، فهذا الإختلاف يكون مرجعه أساسا إلى نوع العمل الصادر فى الحالتين ، حيث يكون مترتبا فى الحالة الأولى على عمل قضائى ، مما يقتضى مزيدا من الضمانات ، والمغايرة فى بعض قواعد الأمر على عريضة ، ولو عن طريق الأخذ بالقواعد المقررة فى الأحكام القضائية . ويكون فى الحالة الثانية صادرا بإجراء وقتى ، أو تحفظى . وفيما عدا أوجه الإختلاف هذه ، فإن الأمر الصادر بالأداء يخضع لذات القواعد التى تحكم نظام الأمر على عريضة [٢] .

فالأمر الصادر بالأداء يكون من حيث الشكل أمرا على عريضة – سواء من حيث إجراءات إصداره ، أو من حيث تحريره – فهو يصدر على إحدى نسختى العريضة المقدمة لاستصداره عليها ، ويأخذ صيغة الأمر على عريضة ، فلا يلزم لإصداره مايلزم لإصدار الحكم القضائى ، من نطق به فى جلسة علنية ، ولايلزم تحريره ، كما يحرر الحكم القضائى ، من أسباب ، ومنطوق ، ومن بيانات خاصة ، وغير ذلك من شكليات الحكم القضائى [٣] .

التسليم باعتبار الأمر الصادر بالأداء حكما قضائيا ، يشبه الحكم القضائى الغيابى ، على أساس أن ذلك يؤدى إلى إسباغ صفة الحكم القضائى على الأمر الصادر بالأداء ، حتى قبل صدوره ، كمحاولة لتفسير خضوعه لبعض قواعد الأحكام القضائية .

[١] أنظر : أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٧١ ، أحمد ماهر زغلول ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٥ ، ١١٦ .

(٢) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٦ ، ص ٥٨ ، ٥٩ .

وقد اتجهت بعض أحكام المحاكم فى مصر إلى اعتبار الأمر الصادر بالأداء أمرا على عريضة ، أذكر منها : حكم محكمة استئناف الأسكندرية – جلسة ٦ /١٩٥٥/١٢ المحاماه المصرية – ٣٦ /٩ – رقم (٤٥٤) – ص ١٣٥٨ ، حكم محكمة استئناف القاهرة ، جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥ – المجموعة الرسمية – السنة ٩/٥٨ – ص ١٣٤ . عكس هذا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٧/٧ – مجموعة أحكام النقض – السنة ٢/١٥ ، ١٩٦٣/٤/٤– مجموعة أحكام النقض – السنة ٢/١٤ ، مشارا لهذين الحكمين لدى: أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٧ ص ٦١ . حيث ذهبت محكمة النقض المصرية فى الحكمين المتقدمين إلى عدم اعتبار الأمر الصادر بالأداء ، أمرا على عريضة .

[٣] أنظر : أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٦١٤ ، ص ٦٦٦ .

ويترتب على التكييف المتقدم للأمر الصادر بالأداء ، أنه يخضع للقواعد العامة المقررة قانونا للأمر على عريضة ، إلا ماأراد المشرع الوضعى المصرى أن يغاير فيه صراحة ، فإذا لم يرد فى النصوص التشريعية المنظمة للأمر الصادر بالأداء قاعدة خاصة ، فإنه تتبع فى هذا الشأن قواعد الأمر على عريضة .

فالقانون الوضعى المصرى قد نص صراحة فى حالات معينة على إخضاع الأمر الصادر بالأداء لبعض قواعد الحكم القضائى ، مراعاة منه لصفة العمل القضائى الذى يصدر أمر الأداء بمقتضاه [١] . وفى مثل هذه الحالات ، فإن هذه النصوص التشريعية الخاصة تطبق بالقدر ، أو فى الحدود الواردة بها ، باعتبارها إستثناء من القواعد العامة الواجبة الإتباع فى هذا الشأن [٢] .

هذا عن شكل الأمر الصادر بالأداء ، أما عن موضوعه ، فإنه يتضمن قضاء قطعيا ملزما ، ويحتوى على عنصرى التقرير ، والإلزام ، فهو يتضمن إثبات الحق لأحد الخصمين ، وإلزام الخصم الآخر بأدائه ، ويقرر الحق للدائن ، ويلزم المدين بأدائه . ولذلك ، فإن مادة الأمر الصادر بالأداء تكون هى نفسها مادة العمل القضائى ، والتى تحتوى كذلك على عنصرى التقرير ، والإلزام . وتختلف مادة الأمر الصادر بالأداء عن مادة العمل الولائى ، إذ أن هذه الأخيرة ، لاتتضمن سوى عنصرا وحيدا ، وهو عنصر الإلزام [٣] .

وإذا كان الأمر الصادر بالأداء يتضمن قضاء قطعيا ملزما ، يتجسد فى تأكيد قضائى بوجود حق للدائن ، يصدر على أساسه إلزام المدين بأدائه فإن المطالبة بهذا الحق – والتى تتخذ شكل العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها – تكشف عن تمسك الدائن بحقوقه ، ورغبته فى حمايتها قضائيا . ومؤدى ذلك ، هو اعتبار هذه العريضة بمثابة مطالبة قضائية ، يترتب عليها مايترتب على المطالبة القضائية من آثار – إجرائية ، وموضوعية . فالعريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها تعتبر بديلة عن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وعن طريقها تتصل المطالبة بالقضاء [٢] ، وهى تقطع التقادم بالنسبة للحقوق محل الطلب [٤] .

١- فى دراسة المعايير المميزة للعمل القضائى ، أنظر : محمد نور شحاته – إستقلال القضاء – ص ٦٢ ، ومابعدها .

[٢] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٢٩ ، ص ٦٣ ، ٦٤ .

[٣] أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – ص ٢٨٧ ، الإستئناف المباشر لأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٣٨٨ .

[٤] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٤ – الهامش رقم (٣) .

كما أن الأمر الصادر بالأداء يتضمن قضاء بإلزام . وبالتالى ، يكون له ماالأحكام الإلــزام مــن قــوة ، فيصلح أداة لاستصدار أمر بالإختصاص ، على نحو ماتنص عليه المادة (١٠٨٥) من القانون المــدنى المصرى [١] .

وإذا كان الأمر الصادر بالأداء يتضمن قضاء قطعيا ، فإنه يؤدى إلى اســتنفاد ولايــة القاضــى الــذى أصدره [٢] ، ولأنه يتضمن تأكيدا لحق موضوعى "قضــاء موضــوعيا " ، فإنــه يحــوز الحجيــة القضائية [٣] ، ولأنه يقضى بإلزام ، فإنه يحوز القوة التنفيذية [٤] ، ويعد بذلك من السندات القابلة للتنفيــذ الجبرى [٥] .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/١١/٧ – مجموعة احكام الــنقض – ١٨– ١٦٠٧ ، ١٩٧٨/١/٤– مجموعة أحكام النقض – ٢٥ ٨٧ ، ١٩٧٩/٢/٢٧– فى الطعن رقم (٨٥٤) – لســنة (٤٤) ق ، ١٩٨٠/٢/١٣– فى الطعن رقم (٤١٥) – لسنة (٤٦) ق .

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – ١٩٧٥/٤/٤– مجموعة أحكام النقض – ٢٦ – ١٢٩٢ .

[٢] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٨٤ – ص ٣٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضــاء المدنى – ص ٩٤٨ ، محمود محمد هاشم – إستنفاد ولاية القاضى – ص ٢٢٠ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/١١/٥ مجموعة أحكام النقض – ١٥ – ص ١٠٠٣ . وقارب : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٢/١٣– فى الطعن رقم (٤١٥) – لسنة (٤٦) ق .

[٣] أنظر : أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – بند ١٦٩، ومايليــه ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند ٦١ ، ص ١١٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٧/٥/٢٣– مجموعة أحكام النقض – ٨ – ٥٢٠ ، ١٩٦٣/٤/٤ – مجموعة أحكام النقض – ١٤ – ٤٧٥ ١٩٧٢/٥/١١ – مجموعة أحكــام الــنقض – ٢٣– ٨٧٢ ، ١٩٧٤/٢/١١– مجموعة أحكام النقض – ٢٥ – ٣٢٧ ، ١٩٧٧/١/٥ – مجموعــة أحكــام الــنقض – ٢٨ – ١٧٤ ١٩٨٠/٢/١٣– مجموعة أحكام النقض – ٣١ – ٧٨ – ٥ .

[٤] أنظر : أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – بند ٦٢ ، ص ٨٦ ، ومابعدها .

[٥] أنظر : فتحى والى – التنفيذ الجبرى – ص ١٠٦ ، أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بنــد ٦١ ، ص ١١٥– الهامش رقم (٣) ، فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – طبيعتها ، وطرق الطعن فيهــا – المجموعــة الرسمية – السنة (٦٠) – العدد الثالث – ص ١٩٩٩ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بنــد ٢٠٩ ، ومابعدها .

ولاشك أن الطبيعة المزدوجة للأمر الصادر بالأداء تنعكس انعكاسا كاملا على النظـام القـانونى الـذى يخضع له ، ذلك النظام الذى لايتطابق تماما مع النظام القانونى للعمل الولائى ، ولايتطابق أيضـا مـع النظام القانونى للعمل القضائى ، بل هو مزيجا من النظامين ، فنجد بعضا مـن النصـوص التشـريعية المنظمة للأمر الصادر بالأداء تشبه تماما النصوص التشريعية المنظمة للحكم القضائى ، كما نجد أيضـا أن بعضا من النصوص التشريعية المنظمة للأمر الصادر بالأداء تشـبه تمامـا النصـوص التشـريعية المنظمة للأمر على عريضة ، وكل ذلك يرجع إلى الطبيعة المزدوجة التى تتمتع بها أوامر الأداء [1] .

مزايا نظام أوامر الأداء :

يتميز نظام أوامر الأداء بالبساطة ، وقلة التكاليف ، والسرعة ، ويتلافى العيوب التى قد تنشأ عن طلـب الحماية القضائية للحقوق ، والمراكز القانونية فى شكل الدعوى القضائية ، لأنه يقدم فى الحقيقة نوعا من الحماية الموضوعية للحقوق ، والمراكز القانونية ، وإن كان ذلك يتم فى شكل الأوامر على عرائض .

واتباع نظام أوامر الأداء لايحقق مصلحة للدائن فحسب ، من خلال إستيفائه حقه بـإجراءات بسـيطة ، وفى وقت قصير ، وإنما يحقق المصلحة العامة ، والمتمثلة فى حسن سير القضاء العام فى الدولة ، وذلك بتفرغ المحاكم لنظر الدعاوى القضائية التى تنطوى على نزاع جدى [2] .

التطور التاريخى لنظـام أوامـر الأداء فـى القانون الوضعـى المصـرى (٣) :

لم يعرف القانون الوضعى المصرى نظام أوامر الأداء قبل عام ١٩٤٩ ، حيث اسـتحدثه **فـى** تقنـين المرافعات السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، **فى المواد** " (٨٥١- ٨٥٨) ، من أجل استيفاء الـديون الصغيرة الثابتة بالكتابة ، وكان قد أجاز للدائن بدين نقدى صغير " **لايتجاوز خمسين جنيها** " أن يلجـأ إلى استصدار أمر بدفعه من قاضى محكمة المواد الجزئية ، على عريضة تقدم إليه ، دون تكليف المدين بالحضور أمامه ، ويعلن بهذا الأمر ، ويكون له الحق فى التظلم منه أمام محكمة المواد الجزئيـة التـى

---

[1] أنظر : أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٧٨ .

[2] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص١٣٠ ، الهامش رقم (١) ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٤ ، ص ٦٥١ .

٣ - فى بيان التطور التاريخى لنظام أوامر الأداء فى القانون الوضعى المصرى ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند ٥٥٧ ، ص٧١٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١ ، ص١١ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قـانون القضاء المدنى– بند ٤١٨ ، ص ٨٥٨ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص٣ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلـول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند١٦٠ ، ص١١٣ – الهامش رقم (١) ، آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – ص٨٦ ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص٢٨٢ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – بند ٧٩ ، ص١٣١ ، ومابعدها ، بند١٧٩ – الهـامش – ص١٣٤ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص٣ ، ٤ .

أصدرته ، فى خلال مدة قصيرة ، وإلا أصبح حكما قضائيا إنتهائيا . وقيل فى تبرير نظام أوامر الأداء ، أن الديون الصغيرة تبعد عن أن تكون محلا لنزاع جدى ، نظرا لثبوتها بالكتابة .

ثم راى المشرع الوضعى المصرى جعل نظام أوامر الأداء نظاما إجباريا ، يتعين على الدائن الإلتجاء إليه فى كل حالة تتوافر فيها شروط استصدارها ، وذلك بمقتضى القوانين أرقام " (٢٦٥) ، (٤٨٥) لسنة ١٩٥٣ ، (١٠٠) لسنة ١٩٦٢ ، (١٣) لسنة ١٩٦٨ " المادة (٢٠١) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ " ، بحيث إذا تحققت الشروط الازم توافرها لسلوك طريق أوامر الأداء ، فإنه يكون هو السبيل الوحيد الواجب الإتباع ، عند الإلتجاء إلى القضاء ، ويتخذ الدائن إجراءات معينة ، ويقدم العريضة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، وذلك لاستصدار الأمر بالأداء عليها .

فلم يكن طريق أوامر الأداء إجباريا عند صدور قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، وإنما أصبح كذلك عند صدور القانون الوضعى المصرى رقم (٢٥٦) لسنة ١٩٥٣ ، حيث رأى المشرع الوضعى المصرى أن يجعل سلوكه إجباريا ، فنص فى المادة (٨٥١) من القانون المذكور على أنه :

" إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية .... إلخ " ، وأورد فى المذكرة التفسيرية للقانون المذكور عبارة مقتضاها أنه قد جعل استصدار أوامر الدفع فى القانون الوضعى المصرى وجوبيا ، حتى يؤتى ثمرته [١] ، [٢] ، [٣] .

---

[١] فى تطور القانون الوضعى المصرى نحو إقرار وجوب الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، فى كل حالة تتوافر فيها شروط استصدارها ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٥٧ ، ص٧١٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١١ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤١٨ ، ص٨٥٨ ، أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – ص ٨٦ – الهامش ، مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها ، بند١٦٠، ص١١٣ الهامش رقم (١) ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص٣ ، السيد عبد العال تمام : الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٦ .

[٢] فى دراسة وجوب اتباع طريق أوامر الأداء إذا توافرت شروطه ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص٧٢٥ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة الثامنة – ص١٥١، ومابعدها ، الطبعة العاشرة – ١٩٩١ بند٨١ ص١٤٩، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – مبادئ – ١٩٨٠– ص ٤٥١ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند ٣٥ ، ومايليه ، ص ٧٤ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٠ ، ص ٨٦٢ ، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء ، بند٣٥ ، ص ٥٧ ، ومابعدها ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٥٨، ومابعدها .

وفى نقد اتجاه المشرع الوضعى المصرى نحو وجوب الإلتجاء إلى طريق أوامر الأداء ، إذا توافرت شروطه ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٢٥ ، ص ٧٢٣ ، ٧٢٤ ، نظام أوامر الأداء فى التشريعات العربية – محاضرة ألقيت سنة ١٩٦٩ – بند٥٦٠ ، ص ٧٢٦ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة السابعة – بند٨١ ، ٨٢

إلا أن وجوب الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، إذا توافرت شروط إستصداره تقتصر على حالة الخصومة القضائية المبتدأة . ومن ثم ، فإنه يمكن تقديم طلبات قضائية عارضة بالدين الذى يستوفى شروط استصدار الأمر بالأداء فى دعوى قضائية منظورة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظرها [١] .

– الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – بند٧٩ ، ص١٣٣ – الهامش ، بند٨١ ، ٨٢ ، ص ١٤٩ ، ومابعدها ، بند٨٧ (م) (٣) ص ١٧٩ ، عبد الحميد وشاحي – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٣٥ ، ص٤٧ ، ٤٨ ، عبد الباسط جميعي – مبادئ المرافعات – الطبعة الثانية – ص٢٨٦ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦٠٨ ، ص ٦٥٧ ، فتحي والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٠ ، ص٨٦٣ .

وفى تأييد إلزامية الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، إذا توافرت شروط استصدارها ، أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند٤٨٧ ، ص ٦٦٢ ، ٦٦٣ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٧ .

[٣] ولقد اختلف الرأى فى الفقه ، وأحكام القضاء حول تحديد قضاء المحكمة إذا رفع بالدين دعوى قضائية عادية ، رغم توافر شروط إستصدار الأمر بالأداء بالنسبة له ، هل تقضى المحكمة عندئذ بعدم الإختصاص ؟ . أم بعدم القبول ؟ . أم تقضى بعدم جواز نظر الدعوى القضائية شكلا ؟ . فى تفصيل ذلك ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – طبعة سنة ١٩٦٩ ، بند٥٩٧ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – سنة ١٩٩١ – بند٨٢ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص٧١٣ ، عبد الباسط جميعي – مبادئ – ص ٢٨٦ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٥٥٦ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١١٥ ، فتحي والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٤٢٠ ، ص ٨٦٣ ، أحمد السيد صاوى – الوسيط – بند٤٢٠ ، ص ٨٦٣ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى – ص ٣٦٤ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى : أوامر الأداء فى ضوء أحكام القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – دار الفكر الجامعي بالأسكندرية – بدون سنة نشر – ص٩٧ ، ومابعدها .

وانظر أيضا : حكم محكمة القاهرة الإبتدائية – الصادر بجلسة ١٩٥٣/٩/١٥ المحاماه المصرية – ٤٣ – ص٥٠١ ، ١٩٥٤/٥/٣١ – المحاماه المصرية ٣٥ – ص ٣٥٦ ، حكم محكمة المنيا الجزئية – الصادر بجلسة ١٩٥٣/٩/٣ المحاماه المصرية – ٣٤ – ص٣١١ ، حكم محكمة بلقاس الجزئية – الصادر بجلسة ١٩٥٣/٩/٢٣ – المحاماه المصرية –٣٤ – ص ١٥٧٦ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣ المجموعة ٢٣–٩٨١ " ، والذى جاء فيه أنه : " الدفع بعدم القبول يعد فى هذه الحالة دفعا شكليا ، وليس دفعا بعدم القبول ، كما نصت المادة (١١٥) من قانون المرافعات المصرى " ، نقض مدنى مصرى جلسة ١٩٧٥/٦/٩ – الطعن رقم (٨٠) – لسنة (٤٠) ق ، والذى جاء فيه أنه " الدفع فى هذه الحالة يعد دفعا شكليا ببطلان إجراءات الخصومة القضائية " .

[١] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – بند ٢٨ مكرر – ص ٤٦ ، بند ١٤٥ ، ص٢٦٣ ، عبد الباسط جميعي – مبادئ المرافعات – ص ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، أحمد محمد مليجي موسى – أعمال القضاة – ص ١٥٧، ١٥٨ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء فى ضوء أحكام القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ – دار الفكر الجامعي بالأسكندرية – بدون سنة نشر – ص٩٥ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١ – بند٨٧ (م) ص ٢٨١ ، ٢٨٢ ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص٢٨٣ – الهامش رقم (١) .

والإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء يكون وجوبيا ، ولو كان متفقا على التحكيم [١] ، فشرط التحكيم لايمنع من استصدار أمرا بالأداء بحق نشأ عن العقد الذى تضمنه ، وتتوافر فيه شروط استصداره ، وفقا للقواعد ، والإجراءات المحددة فى المواد (٢٠١) - (٢١٠) من قانون المرافعات المصرى ، والقول بغير هذا ، يعنى إهدارا لنصوص قانون المرافعات المصرى المنظمة لأوامر الأداء ، وعدم تحقيق رغبة المشرع الوضعى المصرى فى جعل الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء إجباريا ، عند تحقق شروطه [٢] .

وإذا لم تتوافر شروط استصدار أوامر الأداء ، فإن القاضى المختص بإصدارها لايصدر أمرا بالأداء ، وإنما يرفض إصداره ، إما مع تحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بغير هذا ، بحسب طبيعة الشرط الذى تخلف [٣] .

كما اتجه المشرع الوضعى المصرى إلى تعميم نظام أوامر الأداء إذا كان للدائن حقا ثابتا بالكتابة ، وحال الأداء ، وكان كل مايطالب به دينا من النقود ، معين المقدار ، أو منقولا معينا بذاته " المادة (١/٢٠١) من قانون المرافعات المصرى [٤] ، فيشمل كافة ديون النقود - أيا كانت قيمتها -

---

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٦/١/١٩ - الطعن رقم (١٣٤) - لسنة (٤١) ق ، مشارا لهذا الحكم لدى : مصطفى مجدى هرجة - أوامر الأداء - بند ٢٨ مكرر ، ص ٤٦ - الهامش .

[١] أنظر : عبد الحميد المنشاوى - أوامر الأداء - ص ٩٩ ، أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - ص ٢٧٥ .

[٢] وإذا كان المشرع الوضعى المصرى قد أوجب الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء ، إذا توافرت شروط استصدارها ، فإن هناك بعضا من التشريعات الأجنبية ، والعربية قد جعلت الإلتجاء إلى نظام أوامر الأداء إختياريا للدائن ، وذلك إذا توافرت شروط إستصدارها ، أنظر : أمينة مصطفى النمر - أوامر الأداء - الطبعة الثالثة - ١٩٨٤ - منشأة المعارف بالأسكندرية - ص ٢٦١ - الهامش رقم (٤٧٩) ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ص ٨٦٢ - الهامش رقم (٤) .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٣ - فى الطعن رقم (٢٦٣) - لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٧/١/٣١ - س (٢٨) - ص ٣١٠ ، ١٩٧٧/٤/٦ - فى الطعن رقم (٥٥٥) - لسنة (٤٣) ق ، ١٩٧٩/١/١ - فى الطعن رقم (٨٦٧) - لسنة (٤٥) ق ، ١٩٧٦/١/١٩ - س (٢٧) - ص٢٤٠ ، ١٩٧٥/١٢/٩ - س (٢٦) - ص١٥٩٣ ، ١٩٧١/٣/١٦ - س (٢٢) - ص ٣٠٥ .

[٤] كان النص الأصلى للمادة (١/٢٠١) من قانون المرافعات المصرى يقصر العمل بنظام أوامر الأداء على الديون التى يكون محلها مبالغ نقدية ، أو منقولا من المثليات - أى معينا بنوعه ، ومقداره - وبمقتضى التعديل التشريعى الذى أدخله القانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ على النص المذكور ، فقد تم التوسع فى مجال إعمال نظام أوامر الأداء ، لكى يشمل أيضا المنقولات المعينة بذاتها ، فى تبرير هذا التوسع ، أنظر المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التعديل رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ .

وكذلك الحقوق التى محلها منقولات . ولقد استعان المشرع الوضعى المصرى فى هذا بالعديد من الجهود التى بذلت فى التشريعات الحديثة ، والدائرة فى اعتماد نظام أوامر الأداء [١] .

شروط إستصدار أمر الأداء [٢] :

يلزم لاستصدار الأمر بالأداء توافر شروطا موضوعية معينة ، فإذا توافرت هذه الشروط ، فإن الدائن يتخذ إجراءات معينة ، ويقدم العريضة إلى القاضى المختص بإصدارها ، فتكون هذه الإجراءات جميعها هى الشروط الشكلية لإصدار الأمر بالأداء ، باعتبار أن الشكل الذى يتطلبه قانون المرافعات المدنية ، والتجارية فى الإجراء المطلوب قد يتمثل فى بيان ، أو مكان ، أو زمان ، أو فى شخص القائم بالعمل ، وغيرها مما يستلزمه قانون المرافعات المدنية ، والتجارية لصحة الإجراء .

فإذا توافرت الشروط المتقدمة بنوعيها – الموضوعية ، والشكلية – فإن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء يصدر الأمر بالأداء . أما إذا لم تتوافر هذه الشروط ، فإن القاضى لايصدر أمر الأداء ، وإنما يرفض إصداره ، إما مع تحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، أو بغير هذا ، وذلك بحسب الشرط الذى تخلف .

والشرط الموضوعى هو الذى يوجب إتباع طريق أوامر الأداء عند الإلتجاء إلى القضاء ، للمطالبة بالحماية القانونية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فإذا تخلف الشرط الموضوعى ، فإنه لايلزم إتباع طريق أوامر الأداء ، وإنما يكون الإلتجاء إلى القضاء بطريق الدعوى القضائية العادية ، وإذا تقدم الدائن إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء بمثل هذا الحق فإنه لايصدر أمرا بالأداء وإنما يحدد جلسة أمام المحكمة المختصة ، لتنظر الطلب القضائى بالطريق العادى لنظر الدعوى القضائية .

---

[١] راجع المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصرى فى تقريرها : " حيث أن نظام أوامر الأداء يكون مستمدا فى بعض أسسه من بعض التشريعات الأجنبية المقارنة الحديثة ، فقد استقى هذا القانون من التشريع الفرنسى " القانون الوضعى المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " ، كما استوحى من التشريع الألمانى نصوص القانون الوضعى المصرى الصادر فى سنة ١٩٥٣ " ، فى بيان ذلك ، أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١– بند٧٩ ، ص ١٣١، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ – بند٢ ، ومايليه ، ص١٧، ومابعدها .

٢ - فى بيان الشروط الازم توافرها لاستصدار أوامر الأداء ، أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة – بند٣٤ ، ومايليه ، ص ٧١ ، ومابعدها أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية ، الطبعة العاشرة – بند٨٠ ، ص ١٤١، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣– بند٤١٩ ، ص ٨٥٩ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص١٣، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٦ ، ومايليه ، ص١٥، ومابعدها .

أما الشرط الشكلى لإصدار الأمر بالأداء ، فإنه شرطا يلزم توافره لصحة الإلتجاء إلى القضاء ، وكيفية المطالبة بالحماية القانونية للحقوق ، والمراكز القانونية ، فهو شكلا محددا قانونا للإلتجاء إلى القضاء ، أى الإجراءات المقررة لاستصدار أوامر الأداء ، والشكل الواجب توافره فيها . فإذا تخلف الشرط الشكلى لإصدار الأمر بالأداء ، فإن الإجراءات المتخذة لاتكون صحيحة قانونا . ومن ثم فإن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء لايصدر أمر الأداء المطلوب استصداره .

الشروط الموضوعية الازمة لاستصدار أوامر الأداء :

أورد المشرع الوضعى المصرى الشروط الموضوعية الازم توافرها فى الحق موضوع الأمر الصادر بالأداء فى المادة (٢٠١) من قانون المرافعات المصرى [1] ، والتى تنص على أنه :

" إستثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى إبتداء تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتا بالكتابة وحال الأداء وكان كل مايطالب به دينا من النقود معين المقدار أو منقولا معينا بذاته أو بنوعه ومقداره .

وتتبع هذه الأحكام إذا كان صاحب الحق دائنا بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الإحتياطى لأحدهم .

أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه إتباع القواعد العامة فى رفع الدعوى "

ومفاد النص المتقدم ، أن قانون المرافعات المصرى يتطلب عدة شروط موضوعية فى الحق المطلوب – موضوع الأمر بالأداء – بحيث إذا توافرت ، فإنه يتعين فى حالات المطالبة به إبتداء إتباع طريق أوامر الأداء ، والمنصوص عليه فى الباب الحادى عشر من الكتاب الأول من قانون المرافعات المصرى .

والشروط الموضوعية التى يتطلبها قانون المرافعات المصرى فى الحق موضوع الأمر الصادر بالأداء – كما يتبين من النص المتقدم – هى أن يكون الحق المطالب به موضوع الأمر بالأداء دينا من النقود ، معين المقدار أو منقولا معينا بذاته ، أو بنوعه ، ومقداره وأن يكون حال الأداء .

الشروط الشكلية الازمة لاستصدار أوامر الأداء :

إذا ماتحققت الشروط الموضوعية المتقدمة ، والازم توافرها لسلوك طريق أوامر الأداء ، فإنه يجب على الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء أن يتخذ إجراءات معينة [2] ، حيث يتقدم هو ، أو وكيله إلى

---

[1] والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى ، وتقابلها المادة (٨٥١) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ .

[2] فى بيان إجراءات استصدار أوامر الأداء ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٧٢٦ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة الثامنة – ص ١٥٩ ، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة سنة ١٩٨٠ – ص ٣٩٤ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – ١٩٨٠ – ص ١١٥ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٨٩٥ ، ومابعدها ، طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٢ ، ص ٨٦٥ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ القضائى – بند٩٩ ، ومايليه ،

القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، بعريضة تشتمل على البيانات المطلوبة قانونا ، ومرفقـا بهـا المستندات الازمة ، ودليل التكليف بالوفاء ، وأية مستندات أخرى يراها لازمة لتأييد طلبه .
وتقدم العريضة مباشرة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، دون أن تعلن إلى المـدين المـراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، ودون أن يعلم بها .
وينظر القاضى طلب الدائن باستصدار الأمر بالأداء فى غير جلسة ، ولايحضر الدائن الـذى يطلـب استصداره ، ولا المدين المراد استصداره فى مواجهته ، ولا كاتب المحكمة .
وتعتبر الإجراءات الواجبة الإتباع لاستصدار الأمر بالأداء – من حيث المواعيد الواجـب مراعاتهـا ، وشكل العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليهـا ، وبياناتها ، والأوراق التى يجب تقديمها ، والشكل الواجب توافره فى هـذه الأوراق – شـروطا شـكلية لإصداره [1] . ونتيجة لذلك ، فإن تخلف هذه الشروط الشكلية يمنع من إصداره ، ويكون على القاضـى المختص بإصدار أوامر الأداء أن يرفض عندئذ إصدار الأمر بـالأداء ، دون أن يحـدد جلسـة لنظـر الدعوى القضائية بالطريق العادى .

فإذا أصدر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء الأمر بالأداء المراد استصداره رغـم عـدم اتخـاذ الإجراءات المتطلبة قانونا لذلك ، فإن الأمر بالأداء الصادر عندئذ يكون باطلا ، فـإذا ألغـى ، فـإن المحكمة المرفوع إليها التظلم منه ، والمحكمة الإستئنافية لاتنظر فى الموضوع ، ولاتفصل فى الحـق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء .

وقد نص فى المادتين (٢٠٢) ، (٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على إجـراءات استصـدار أوامر الأداء . فالمادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى تنص على أنه :
" على الدائن أن يكلف المدين أولا بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمر بـالأداء مـن قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين أو رئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية حسب الأحوال ، وذلك مالم يقبل المدين إختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النزاع ، ويكفى فى التكليـف بالوفـاء أن يحصل بكتاب مسجل مع علم الوصول ويقوم بروتستو عدم الدفع مقام هذا التكليف " .
كما تنص المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" يصدر الأمر بالأداء على عريضة يقدمها الدائن أو وكيله يرفق بها سند الدين ومـا يثبـت حصـول التكليف بوفاءه ، ويبقى هذا السند فى قلم الكتاب إلى أن يمضى ميعاد التظلم .

ص ١٩٤، ومابعدها ، أحمد محمد مليجي موسى– أعمال القضاة – ص ١٦٠، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامـر الأداء – بند٣٦ ، ومايليه ، ص٦٢ ، ومابعدها ، عز الدين الدناصورى ، حامدعكاز – التعليق على قانون المرافعـات – طبعة سنة ١٩٨٢– ص ٥٥٠ ، ومابعدها ، على البارودى– الوجيز فى القـانون التجـارى – طبعـة سـنة ١٩٦٦ – ص ١٦٧، ومابعدها .

[1] أنظر : أمينة مصطفى النمر– أوامر الأداء – الطبعة الثالثة –١٩٨٤– منشأة المعـارف بالأسـكندرية – بنـد٦٦ ، ص ١٢٤، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٤٤ .

ويجب أن تحرر العريضة من نسختين متطابقتين وأن تشتمل على وقائع الطلب وأسانيده واسم المدين كاملا ومحل إقامته وترفق بها المستندات المؤيدة لها وأن يعين الطالب فيها موطنا مختارا له فى دائرة اختصاص المحكمة ، فإن كان مقيما خارج هذه الدائرة تعين عليه اتخاذ موطن مختار فى البلدة التى بها مقر المحكمة .

ويجب أن يصدر الأمر على إحدى نسختى العريضة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها وأن يبين المبلغ الواجب أداءه من أصل وفوائد أو مـا أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال ، وكذا المصاريف " .

وبالإضافة إلى المادتين المتقدمتين ، فإن المادة (٢٠٨) من قانون المرافعات المصرى تنص على أنه :

" لايقبل من الدائن طلب الأمر بالأداء إلا إذا كانت عريضته مصحوبة بما يدل على أداء الرسم كاملا .

على أنه فى أحوال الحجز المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) يحصل من الدائن ربع الرسم عند طلب توقيع الحجز والباقى عند طلب الأمر بالأداء " [١] .

القاضى المختص بإصدار أمر الأداء [٢] :

يتقدم الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، أو وكيله إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء بعريضة تشتمل على البيانات المطلوبة قانونا ، ومرفقا بها المستندات الازمة لتأييد طلبه باستصدار الأمر بالأداء ، ودليل قيامه بتكليف المدين المراد استصداره فى مواجهته بالوفاء بالحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – وأية مستندات أخرى يراها الدائن لازمة لتأييد طلبه باستصدار الأمر بالأداء .

وتنص المادة (١/٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

---

[١] فى بيان الحجوز بمقتضى دين تتوافر فيه شروط استصدار الأمر بالأداء ، أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء – ص ١٢٩، ومابعدها .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٩/٦/٢١– الطعن رقم (٣٥٣) – لسنة (٥٧) ق ، ١٩٨٨/٣/٢٧ – فى الطعن رقم (٨٦٨) – لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٤/٢/٢٨– فى الطعن رقم (٤٩٣) – لسنة (٤٩) ق ، ١٩٧٩/٣/٧ – السنة (٣٠) – العددالأول – ص٧٣٦ ، ١٩٧٧/٣/٢٨ – السنة (٢٨) – ص٨٠١ ، ١٩٧٧/١/٥ – فى الطعن رقم (٤٦٠) – لسنة (٤٢) ق .

٢ - فى بيان قواعد الإختصاص بإصدار أوامر الأداء ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص ٧٥٣ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٥٦ ، ص ٧٢ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشرة – ١٩٩١– بند٨٤ ، ص ١٦١، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر– أوامر الأداء – بند٨٨– ص ١٥٩، ١٦٠ ، محمد كمال عبد العزيز– تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٨٧ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢١ ، ص ٨٦٥ محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته – الطبعة الثانية – ١٩٩١– بند٩٩ ، ص ١٩٧، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند ٤٨ ، ص ٨٠ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٦٩ ، ومابعدها .

" على الدائن أن يكلف المدين أولا بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمرا بـالأداء مـن قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين ، أو رئيس الدائرة بالمحكمـة الإبتدائيـة حسـب الأحوال وذلك مالم يقبل المدين إختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النزاع ...." .

ومفاد النص المتقدم ، أن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء فى القانون الوضـعى المصـرى هـو قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهتـه ، أو رئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية ، بحسب قيمة الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء .

ولتحديد ماإذا كان إصدار الأمر بالأداء يدخل فى اختصاص محكمـة المـواد الجزئيـة ، أو المحكمـة الإبتدائية ، فإنه يتم الرجوع للقواعد العامة للإختصاص القضائى للمحاكم ، والتى تطبق على الـدعاوى القضائية التى ترفع بالإجراءات المعتادة . فإذا كانت الدعوى القضائية تدخل فى الإختصاص القضـائى للمحكمة الإبتدائية ، فإن طلب استصدار الأمر بالأداء يقدم عندئذ إلى رئيس الدائرة بهذه المحكمة ، وليس إلى الدائرة بأكملها ، فرئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية هو الذى يناط به وظيفة إصدار أوامـر الأداء ، ممثلا للمحكمة الإبتدائية . أما إذا كانت الدعوى القضائية تدخل فى الإختصـاص القضـائى النـوعى للقاضى الجزئى ، فإن هذا القاضى هو الذى يختص عندئذ بإصدار أوامر الأداء ، بالنسبة لهذه الـدعوى القضائية [١] .

وإذا كان الإختصاص القضائى النوعى للمحاكم فى مصر من النظام العام ، فإنه لايجوز للخصوم الإتفاق على مخالفته ، وتكون عبارة " وذلك مالم يقبل المدين إختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النـزاع " ، والواردة فى المادة (٢٠٢) من قانون المرافعات المصرى إنما تنصرف إلى الإختصـاص القضـائى المحلى ، دون الإختصاص القضائى النوعى [٢] .

والإتفاق على اختصاص محكمة أخرى غير محكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بـالأداء فـى مواجهته يكون جائزا وفقا للقواعد العامة المقررة للإختصاص القضائى المحلى للمحـاكم فـى النظـام القضائى المصرى ، لأنه لايتعلق – كقاعدة – بالنظام العام فى مصر ، ويكـون للـدائن الـذى يطلـب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه ، والمدين المراد استصداره فـى مواجهتـه أن يتفقـا علـى اختصاص محكمة أخرى غير محكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، طالما

---

(١) ويلاحظ أن قانون المرافعات المصرى لم يجعل الإختصاص بإصدار أوامر الأداء لقاضى الأمور الوقتية ، كما فعل بالنسبة للأوامر على عرائض ، لاختلاف الطبيعة القانونية لكل منهما ، فى بيان ذلك ، أنظر محمود محمد هاشم – قواعد التنفيـذ الجبرى ، وإجراءاته – بند٩٩ ، ص ١٩٧ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٦٣، مصطفى مجدى هرجـة – أوامر الأداء – بند٤١ ، ص ٨٢ ،عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – ص ٧٨٣ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٥/١١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ٨٧٢ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٧/٢/٢٨ – فى الطعن رقم (١١٠) – لسنة (٣٣) ق

أنها من ذات طبقة المحكمة المختصة وفقا للقواعد العامة – أى المحكمة الجزئية ، أو الإبتدائية – أما إذا تعارض الإتفاق المذكور مع طبقات المحاكم ، ودرجاتها ، فإنه لايعتد به .
غير أنه يشترط لثبوت الإختصاص القضائى المحلى لقاضى المحكمة المتفق عليها بين الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه ، والمدين المراد استصداره فى مواجهته أن يكون اتفاقهما مقدما ، أى قبل تقديم الدائن لعريضة الأداء ، لاتساق هذا الشرط مع نظام أوامر الأداء ، والذى لايتصور معه الإتفاق على اختصاص محكمة أخرى غير محكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته أثناء نظر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء للعريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها [1] .

وبالنسبة للإختصاص القضائى النوعى بإصدار أوامر الأداء ، فإنه إذا كانت قيمة الحق المطالب به – **موضوع الأمر بالأداء** – لاتجاوز عشرة آلاف جنيه مصرية ، فإن الإختصاص بإصدار الأمر بالأداء عندئذ يكون لقاضى محكمة المواد الجزئية ، عملا بنص المادة (١/٤٢) من قانون المرافعات المصرى [٢] . أما إذا كانت قيمة الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء –تتجاوز عشرة آلاف جنيه مصرية ، فإن الإختصاص بإصدار الأمر بالأداء عندئذ يكون لرئيس الدائرة بالمحكمة الإبتدائية ، ويتبع فى تقدير قيمة الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – القواعد القانونية المنصوص عليها فى المادتين (٣٦) ، (٦/٣٧) من قانون المرافعات المصرى ، بشأن تقدير قيمة الدعاوى القضائية [3] .

---

(1) أنظر : أمينة النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة –١٩٨٤ – ص ١٨٨ .
وفى بيان قواعد الإختصاص القضائى المحلى فى مصر ، أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ – ص٦٧ ، ومابعدها ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية بند٢٩٤ ، ص ٢٦٦ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٣٣ ، ومايليه ، ص ٤١٠ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند١٨٠، ومايليه ، ص ٢٦٦ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – بند٢٠٧ ، ومايليه ، ص ٥٠٥ ، ومابعدها .

٢ - والمعدلة بالقانون الوضعى المصرى رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ ، والخاص بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المصرى .

(3) فى بيان قواعد تقدير قيم الدعاوى القضائية وفقا لقانون المرافعات المصرى ، أنظر : عبد المنعم الشرقاوى – المرافعات – بند١٦٣، ومايليه ، ص ٢٦١ ، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٢٣٩ ، ومابعدها ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٢٠٢ ، ومايليه ، ص ٢٠٤ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – تقدير قيمة الدعوى – ١٩٧٩ – منشأة المعارف بالأسكندرية ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ٢١٩ ، ومابعدها أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٢٦٠ ، ومايليه ، ص ٢٤٥ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – الموجز – بند٢٧٠ ، ومايليه ، ص ٤٨٨ ، ومابعدها .

وبالنسبة للإختصاص القضائى المحلى بإصدار أوامر الأداء ، فإنه يخضع للقواعد القانونية التى تطبق على الدعاوى القضائية التى ترفع بالإجراءات المعتادة ، فيكون الإختصاص القضائى المحلى بإصدار أوامر الأداء – كقاعدة – لمحكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، ويطبق فى هذا الشأن مايطبق على الدعوى القضائية للمطالبة بنقود ، أو منقولات من قواعد خاصة ، على خلاف القاعدة العامة ، إلى جانب القاعدة العامة [1] ، وإن كان هناك من يرى أن الإختصاص القضائى المحلى عندئذ لايكون إلا لمحكمة موطن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، أو المحكمة المتفق على اختصاصها بين الدائن الذى يطلب استصداره ، والمدين المراد استصداره فى مواجهته [2] .
ولما كان القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء يفصل فى الطلب المقدم إليه لاستصدار الأمر بالأداء فى غيبة المدين المراد استصداره فى مواجهته فإنه قد ثار التساؤل حول مإذا كان يجوز له أن يثير عدم اختصاصه القضائى المحلى بإصدار الأمر بالأداء من تلقاء نفسه ؟ .

والرأى الراجح فى الفقه أن للقاضى المختص بإصدار أوامر الأداء هذه السلطة ، ولو أن القاعدة العامة المقررة فى هذا الشأن هى أنه لايجوز التمسك بعدم الإختصاص القضائى المحلى للمحاكم إلا من المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، وسندهم فى ذلك ، هو أن المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته يكون غائبا فى إجراءات استصداره ، ولايستطيع عندئذ الدفع بعدم الإختصاص المحلى أمام القاضى . ومن ثم ، فإن على القاضى – ومن تلقاء نفسه – التحقق من اختصاصه المحلى بإصدار الأمر بالأداء ، إذ أن هذا يكون شرطا لإصدار أمر أداء صحيح [3] .

ومن المقرر أن نظام أوامر الأداء لايتبع أمام محاكم مجلس الدولة ، فلا يجوز استصدار أمرا بالأداء بحق من الحقوق التى ينظم قانون المرافعات المصرى إقتضائها بطريق أوامر الأداء ، بالإجراءات

---

(1) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢١ ، ص ٨٦٥ .

(2) أنظر : أمينة النمر – أوامر الأداء – بند ٨٥ ، ص ١٥٤ .

(3) أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند٨٨ ، ص ١٥٩ ، ١٦٠، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٨٧ ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٤٦ . عكس هذا : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٥٦ ، ص ٧٢ ، حيث يرى سيادته أنه ليس للقاضى عندئذ أن يثير مسألة عدم اختصاصه المحلى بإصدار الأمر بالأداء من تلقاء نفسه ، إذ هو اختصاصا لايتعلق بالنظام العام ، ويمكن للمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته التمسك بالدفع بعدم اختصاص القاضى بإصداره ، وذلك عند الطعن فيه .

وانظر ما أخذ به المشرع الوضعى الفرنسى فى مجموعة المرافعات الفرنسية ، وذلك فى المادة (١٤٠٦) . وخصوصا ، الفقرة الثالثة منها ، حيث جعل جميع قواعد الإختصاص بإصدار أوامر الأداء فى القانون الوضعى الفرنسى من النظام العام ، وأوجب على القاضى فى فرنسا أن يثير من تلقاء نفسه عدم اختصاصه المحلى بإصدار أوامر الأداء .

المقررة فيه ، فى منازعة يختص بها القضاء الإدارى فى مصر [1] ، لأن قواعد قانون المرافعات المصرى لاتطبق – وفقا للمادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية فى مصر بإصدار قانون مجلس الدولة المصرى رقم (١٤٧) لسنة ١٩٧٢ – إلا فيما لم يرد بشأنه نص ، وبشرط ألا تتعارض نصا ، أو روحا مع أحكام هذا القانون ، سواء فى الإجراءات ، أو فى أصول النظام القضائى لمجلس الدولة فى مصر [٢] .

إصدار أمر الأداء ، أو الإمتناع عن إصداره ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة [٣] :

تنص المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ويجب أن يصدر الأمر على إحدى نسختى العريضة خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تقديمها وأن يبين المبلغ الواجب أداؤه من أصل وفوائد أو ما أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال ، وكذا المصاريف "

كما تنص المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

---

[1] أنظر : رمزى سيف – الوسيط – الطبعة الثامنة – ص ٧٥٣ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٢٤٦ ، ومابعدها ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – الطبعة السابعة – ص ٧٨٣ .

وانظر أيضا : حكم المحكمة الإدارية العليا فى مصر – (١٤٧)– لسنة (٤) ق – جلسة ١٩٥٨/٦/٧ ، حكم محكمة القضاء الإدارى – جلسة ١٩٥٧/١٢/١– الدعوى رقم (١٦٠٤) – لسنة (١٠) ق وقارن : حكم محكمة القضاء الإدارى فى مصر – الصادر فى ١٩٥٦/٦/٣– فى الدعوى رقم (٨٠) لسنة (١٠) ق . والذى قضى فيه : " بعدم قبول دعوى المطالبة بدين من النقود يكون ثابتا بالكتابة ، وذلك إذا كان يتعين على الدائن أن يطالب بدينه طبقا لإجراءات نظام أوامر الأداء ، إستنادا إلى أن قانون مجلس الدولة فى مصر يخلو من الإجراءات المنظمة لاستيفاء الديون الثابتة بالكتابة " .

[٢] أنظر : مصطفى أبو زيد فهمى – القضاء الإدارى – ص ٥٨٤ ، محمود حافظ – القضاء الإدارى – ص ٤٧٠ .

وانظر أيضا : حكم المحكمة الإدارية العليا فى مصر – مجموعة الأحكام الخاصة بها – السنة الثانية – ص٦١٠ بند٦٧ ، السنة الثالثة بند١٥ص١٢٦ ، حكم محكمة القضاء الإدارى فى مصر – مجموعة الأحكام الخاصة بها – السنة العاشرة – بند٣١٧ – ص٣٠٥ .

٣ - فى بيان قواعد إصدار أوامر الأداء ، أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – بند٨٥ ، ص ١٦٤، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثالثة –١٩٨٤– بند١١٦، ومايليه ، ص ٢٠٧ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط بند٤٢٣ ، ص ٨٧٠ ، ومابعدها ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٥٣ ، ومايليه ، ص ٨٩ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٥ ، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند١٥١ ، ص ٢٨٣ ، ومابعدها .

" إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمـــر وأن يحـــدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها .

ولايعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ المعجل رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة " .

ومفاد النصوص المتقدمة ، أنه إذا توافرت الشروط الازمة لإصدار الأمر بالأداء بنوعيها – الموضوعية ، والشكلية – فإن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء يقوم بإصداره . أما إذا لم تتوافر هذه الشروط ، فإن القاضى لايصدر الأمر بالأداء ، وإنما يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصـــة بنظرها ، أو بغير هذا ، وذلك بحسب طبيعة الشرط الذى تخلف . فالقاضى عندئذ لايملك إلا اتخاذ أحـــد موقفين :

إما أن يجيب الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء إلى كل طلباته ، ويصدر الأمر بالأداء وإما ألا يجيبه إليها ، ويمتنع عن إصدار الأمر بالأداء ، ويحدد جلسة لنظر الدعوى القضـــائية أمـــام المحكمـــة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، فليس له أن يجيب الدائن إلى بعض طلباتـــه ، ويـــرفض إجابته إلى البعض الآخر [1] .

---

[1] بخلاف الوضع فى القانون الوضعى الفرنسى ، والذى يعطى للقاضى سلطة الإختيار فى أن يكون قراره أحد أمور ثلاثة ، وهى :

الأمر الأول : إذا قدر القاضى أن طلب استصدار الأمر بالأداء يكون قائما على أساس سليم ، فإنه يصدر أمرا بإلزام المدين بدفع المبلغ المطلوب استصدار أمر الأداء به .

الأمر الثانى : أن يرفض القاضى طلب استصدار الأمر بالأداء ، ويمتنع عن إصداره . وعندئذ ، فإنه لايجوز للدائن أن يطعن فى هذا القرار الصادر من القاضى برفض إصدار الأمر بالأداء ، وعليه أن يسلك طريق الإجراءات العادية فى نظر الدعوى القضائية .

والأمر الثالث : أن يصدر القاضى الأمر بالأداء بالنسبة لبعض طلبات الدائن ، ويرفض إصداره بالنسبة للبعض الآخـــر . وعندئذ ، فإن الدائن يكون مخيرا بين أن يقبل الأمر بالأداء الصادر من القاضى ، أو أن يرفضه ، ويطالب بالمبلغ كله عـــن طريق الإجراءات القضائية العادية .

ويلاحظ أن المادة (١٤١١) من مجموعة المرافعات الفرنسية تنص على أنه :

"إذا لم يتم إعلان الأمر الصادر إلى المدين فى خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره ، فإنه يعتبر كأن لم يكن " . ومن ثم ، فإنه يكون على الدائن إذا رفض القبول الجزئى للأمر الصادر بالأداء أن يمتنع عن إعلانه ، ويطالب بالمبلغ المطلوب كلـــه عـــن طريق الإجراءات القضائية العادية . فى تفصيل ذلك ، أنظر :

HERON (JACQUES) : Droit judiciaire prive , 1991 , No . 537 , P. 383 ; VINCENT et GUNCHARD : OP . CIT . , No . 683, p .488 ; COUCHEZ : Procedure civile , Sirey , 1992 , No . 291 , P. 268 .

إصدار أوامر الأداء :

تقدم العريضة لاستصدار الأمر بالأداء عليها بإجراءات العرائض ، وتنظر كأى طلب على عريضـــة ، ويصدر قرار القاضى فى الطلب المقدم إليه لاستصدار الأمر بالأداء كأى أمر على عريضة ، وقد وردت هذه القواعد فى المذكرة التفسيرية للمادة (٨٥٢) من القانون الوضعى المصرى رقـم (١٠٠) لسـنة ١٩٦٢ ، إذ أوضحت أنه : " المشرع المصرى قد عنى بأن يبرز بجلاء صفة الأمر باعتبـاره أمـرا ، وليس حكما ، واحتفاظه بهذه الصفة حتى صدوره ...... وبهذا يتعين الإعتداد بهذه الصفة عند إصداره ، سواء من ناحية إصدار الأمر ، أو من ناحية إجراءات استصداره " .

والقاضى عندما ينظر فى طلب استصدار الأمر بالأداء فإنه يفصل فى مسألة موضوعية بوصفه رئيسـا للمحكمة ، وليس بصفته قاضيا للأمور الوقتية ، ويصدر الأمر بمقتضى سـلطته القضـائية ، ولـيس بمقتضى سلطته الولائية [١] .

وينظر القاضى طلب استصدار الأمر بالأداء فى غير جلسة ، ولايحضر الدائن طالب استصدار الأمـر بالأداء ، أو المدين المراد استصداره فى مواجهته ، أو كاتب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالأداء ، كما لاتتدخل النيابة العامة ، ولو توافرت إحدى حالات تدخلها [٢] .

وتتم إجراءات استصدار الأمر بالأداء بغير مرافعة ، وفى غفلة من المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته .

ويقوم القاضى قبل إصدار الأمر بالأداء بإجراء تحقيق غير كامل [٣] ، لأنه يقتصر فيه على الإطـلاع على طلبات الدائن ، وأسانيده ، ولايسمع المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، ولايجـرى مواجهة فى الإجراءات بين الدائن الذى يطلب استصداره الأمر بالأداء ، والمدين المراد استصداره فـى مواجهته ، الأمر الذى يجعل معرفته لمعطيات النزاع غير كاملة ، ولايكون على علم تام بكافة عناصـر النزاع ، أو الوقوف على ادعاءات الأطراف المختلفة ، بل تكون لديه فكرة ظاهرية عن النزاع ، وذلـك من خلال الوقوف على ادعاءات الدائن ، والذى يطلب استصدار الأمر بالأداء ، والإطلاع على الأوراق ، والمستندات المقدمة منه [٤] . ومن ثم ، فإنه يجب على القاضى قبل أن يصدر الأمر بالأداء تقـدير أن احتمال قيام المدين بالتظلم منه يكون ضعيفا ، لقوة مركز الدائن الذى صدر لمصلحته ، وسلامة موقفـه القانونى ، كما تظهره الأوراق ، والمستندات المرفقة بطلب استصداره ، لأن نظام أوامر الأداء لن يحقق

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٥/١١ – مجموعة أحكام النقض – السنة (٢٣) – ص ٨٧٢ .

(٢) أنظر : فتحى والى – مبادئ – بند ٤٠ ، ص ٦٩٤ ، الوسيط – بند ٨٧٠ ، ص ٤٢٣ .

(٣) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤١٨ ، ص ٨٥٨ .

(٤) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٧ .

الفائدة المرجوة منه إلا إذا انتهى النزاع بين الأطراف ذوى الشأن عند إصدار الأمر بالأداء ، وعدم قيام المدين الصادر فى مواجهته بالطعن فيه . فإذا رأى القاضى أن يجيب الدائن إلى كل طلباته ، فإنه يصدر الأمر بالأداء المطلوب ، فليس له قبول بعض الطلبات المقدمة من الدائن ، ورفض البعض الآخر منها ، أو إحالة هذا البعض الآخر إلى المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، لتنظره بالإجراءات المعتادة ، ذلك أنه إذا كان القاضى لم يكون إقتناعه بالنسبة لبعض الطلبات المقدمة من الدائن ، فليس له رفضها ، إذ أن تحقيقها تحقيقا كاملا قد يؤدى إلى قبولها [١] .

وإذا كان القاضى سيجرى تحقيقا كاملا بالنسبة لبعض الطلبات المقدمة من الدائن ، فإنه يكون من المناسب أن يشمل التحقيق الكامل كل ماطلبه الدائن ، ذلك لأن التحقيق الكامل – ولاشك– سيكون أكثر ضمانا للطرفين " الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء فى مواجهة مدينه والمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته " [٢] . ومن ثم ، فإنه لايجوز للقاضى أن يجيب الدائن إلى جزء من طلباته ، باعتباره الجزء الثابت ، ويحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة ، وذلك بالنسبة للجزء المتنازع عليه من طلبات الدائن [٣] .

ويصدر القاضى قراره على إحدى نسختى العريضة المقدمة إليه لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، وهو ذات الإجراء المتبع فى إصدار الأوامر على عرائض ، على الرغم من أن قانون المرافعات المصرى لم يذكر صراحة أن قلم كتاب المحكمة المختصة بإصدار الأمر بالأداء يسلم الدائن الذى طلب استصداره النسخة الثانية من العريضة المقدمة إليه لاستصداره عليها ، مكتوبا عليها صورته ، كما فعل بالنسبة للأوامر على عرائض " المادة (١٩٦) من قانون المرافعات المصرى " ، وإنما اقتصر على ذكر أنه :

" يعلن المدين لشخصه أو فى موطنه بالعريضة وبالأمر الصادر ضده بالأداء " المادة (١/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى " ، إلا أنه ومن البديهى أن تكون النسخة التى يصدر عليها الأمر بالأداء هى النسخة الأصلية من العريضة المقدمة من الدائن لاستصداره [٤] ، ولاتسلم للدائن ، بل تحفظ فى قلم كتاب المحكمة المختصة بإصداره – شأنها شأن نسخة الحكم القضائى الأصلية – ولايعلن المدين الصادر فى مواجهته إلا بالنسخة الثانية ، منقولا عليها صورة من قرار القاضى بأمر الأداء الصادر ، وسائر البيانات

---

[١] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٠ .

[٢] أنظر : فتحى والى – الإشارة المتقدمة .

[٣] أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – طبعة سنة١٩٨٠ – ص ٣٩٦ .

[٤] أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٦٠ .

الأخرى التى يوجب قانون المرافعات المصرى ذكرها [١] ، وهى :

البيان الأول – تاريخ إصدار الأمر بالأداء :

إذ أن من هذا التاريخ يحسب ميعاد سقوطه . ويبطل الأمر الصادر بالأداء إذا خلا من بيان تاريخ صدوره ، لما يترتب على هذا التاريخ من آثار قانونية [٢] .

البيان الثانى – إسم القاضى ، أو رئيس الدائرة الذى أصدر الأمر بالأداء ، وإسم المحكمة التى يتبعها ، للتأكد من صدوره ممن له اختصاصا بإصداره :

إذ أنه يمكن إثارة مسألة عدم اختصاص القاضى الذى أصدر الأمر بالأداء عند التظلم منه ، أو عند رفع طعنا بالإستئناف عنه .

البيان الثالث – ما إذا كان الأمر الصادر بالأداء إبتدائيا ، أو نهائيا ، صادرا فى مادة مدنية ، أو تجارية :

لأن هذا يفيد فى بيان مدى شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل بقوة القانون ، إذا كان صادرا فى مادة تجارية ، فإذا خلا الأمر الصادر بالأداء من هذا البيان ، فإنه لايكون باطلا ، ويستطيع المحضر المكلف بتنفيذه أن يتبين تنفيذه معجلا بقوة القانون ، سواء من بياناته ، أو من بعض الشواهد – كصدوره من قاضى المحكمة التجارية الجزئية فى القاهرة مثلا ، أو الأسكندرية ، أو من رئيس الدائرة التجارية بالمحكمة الإبتدائية المختصة [٣] .

البيان الرابع – كما يجب أن يتضمن الأمر الصادر بالأداء بيان ما إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل ، إذا كان القاضى قد أمر بنفاذه :

حتى يتمكن الدائن من إجراء التنفيذ بمقتضاه ، فإذا كان الدائن قد طلب شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل ، ولم يتضمن قرار القاضى إجابة ، أو رفضا لهذا الطلب ، فإن هذا لايؤدى إلى بطلانه ، وإنما يؤثر على تنفيذه معجلا . ويستثنى من ذلك ، أن يكون أمر الأداء صادرا فى مادة تجارية ، إذ يكون عندئذ مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون ، ولاتكون هناك حاجة إلى ذكر هذا التنفيذ المعجل فيه – كما هو الشأن فى أحكام القضاء [٤] .

---

[١] أنظر : عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – ص ٧٧ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٩ ، ٨٠ .

[٢] أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ .

[٣] أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ ، ٨٤ .

[٤] أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٣ .

وإذا كان من المتعين ذكر التنفيذ المعجل فى القرار الصادر من القاضى فى طلب استصدار الأمر بالأداء ، إلا أن هذا الوجوب لايكون إلا فى القرار الصادر بالأداء ، لأن هذا القرار هو وحده الذى أخضعه المشرع الوضعى المصرى للقواعد الخاصة بتنفيذ أحكام القضاء فى مصر ، أما إذا صدر قرار القاضى برفض إصدار الأمر بالأداء فقط ، أو مع تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات العادية ، فإنه لايلزم عندئذ ذكر هذا البيان ، لأن القرار عندئذ يكون أمرا على عريضة ، مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون .

البيان الخامس - توقيع القاضى الذى أصدر الأمر بالأداء - سواء كان بالإيجاب ، أم بالرفض ، مع تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة [1] :

إذ أن هذا التوقيع هو الذى يدل على صدور الأمر بالأداء ممن صدر منه ، ويمكن توقيع القاضى على آخر عريضة الأداء ، فإذا تعددت أوراقها ، فإن توقيع القاضى يرد على آخرها [2] ، فإذا لم يوقع القاضى الأمر الصادر منه بالأداء ، فإنه يكون باطلا [3] .

البيان السادس - كما يجب على القاضى أن يبين فى الأمر الصادر منه بالأداء ما أمر بأدائه صراحة :

فيبين مثلا ، المبلغ الواجب أداؤه من أصل ، وفوائد ، وما أمر بأدائه من منقول حسب الأحوال ، وكذا المصاريف " المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى " ، وذلك حتى يتحدد موضوع الأداء الواجب على المدين ، فإذا لم يذكر القاضى صراحة فى الأمر الصادر منه بالأداء ما أمر بأدائه ، فإنه يكون باطلا [4] .

البيان السابع - كما يجب أن يتضمن الأمر الصادر بالأداء إسم المدين الصادر فى مواجهته ، ومحل إقامته :

فإذا وقع نقصا ، أو خطأ كان من شأنه التشكيك فى صحة المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء ، فإنه يترتب على ذلك عندئذ بطلانه [5] .

---

[1] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٢ . .

[2] أنظر : أحمد أبو الوفا - التعليق على نصوص قانون المرافعات- ص ٦٨٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٨ - فى الطعن رقم (٧٥٤) - لسنة (٤٢) ق .

[3] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٣ .

[4] أنظر : عبد الحميد وشاحى - أوامر الأداء - بند٧٧ ، ومايليه ، أمينة مصطفى النمر- أوامر الأداء - بند١١٥، ص ١٩٣، ومابعدها ، فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٤٢٣ ، ص ٨٧١ ، عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٢ .

[5] أنظر : عبد الحميد منشاوى - أوامر الأداء - ص ٨٢ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٩/٢/٤- فى الطعن رقم (٤٥٥) - لسنة (٣٥) ق

ولايلتزم القاضى بتسبيب الأمر الصادر منه بالأداء - سواء كان قراره بإجابة الدائن إلى طلبه ، أوكان برفض طلبه [1] - فليس فى نصوص قانون المرافعات المصرى المنظمة لأوامر الأداء مايلزمه بذلك ، إعتبارا بأن إصدار الأمر بالأداء يعنى الموافقة على وقائع الطلب المقدم من الدائن لاستصداره عليه ، وأسانيده المبينة فى العريضة ، فتعتبر هذه أسبابا له [2] .

وعملا بنص المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى ، فإنه يجب على القاضى أن يصدر أمره بالأداء على إحدى نسختى العريضة المقدمة إليه من الدائن ، أو وكيله ، لاستصداره عليها ، وذلك فى خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديمها ، ورغم أن المادة (٣/٢٠٣) من قانون المرافعات المصرى تحدد هذا الميعاد لإصدار الأمر بالأداء ، فإنه من المقرر أن على القاضى أن يلتزم بهذا الميعاد ، ولو قدر عدم إصداره [3] ، ويعد هذا الميعاد من المواعيد التنظيمية المتعلقة بتنظيم سلطة القاضى ، ولايتعلق بحق إجرائى لأحد الخصوم ، والتى لايترتب على مخالفتها ثمة سقوط ، أو بطلان [4] .

الإمتناع عن إصدار أوامر الأداء ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة [5] :

---

(١) أنظر : عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٤ .
وانظر أيضا : حكم محكمة استئناف القاهرة – جلسة ١٩٥٩/٦/٣٠ – المجموعة الرسمية – السنة (٥٧) – العددان الثالث ، والرابع – رقم (٦) ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٥/٣/٣٠ – فى الطعن رقم (٣٣٠) – لسنة (٤٠) ق .

(٢) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٦١ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٥٣ ، ص ٩٠ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٤ .

(٣) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٦٨ ، ص ٧٤٢ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بند٦١ ، ص ٧٩ .

(٤) أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٦٠٥ ص ٧٤٠ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – طبعة سنة ١٩٥٨ – بند٦١ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣١٧ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١١٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤١٣ ، ص ٨٧٠ ، عز الدين الدناصورى ، حامد عكاز – التعليق على قانون المرافعات – طبعة سنة ١٩٨٢ – ص ٥٥٥ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨٤ .

٥ - فى دراسة إمتناع القاضى عن إصدار الأمر بالأداء ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية بالإجراءات المعتادة ، أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٦٧ ، ص ٧٣٨ ، ومابعدها ، فتحى عبد الصبور – البطلان ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ١١٩٩، ومابعدها ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بند٦٥ ، ومايليه ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة الثامنة – ص ١٦٧، ومابعدها ، الطبعة العاشرة –١٩٩١ –

تنص المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" إذا رأى القاضى ألا يجيب الطالب إلى كل طلباته كان عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر ، وأن يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام المحكمة ، مع تكليف الطالب بإعلان خصمه إليها .

ولايعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ المعجل رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة " .

ومفاد النص المتقدم ، أن القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء – والمقدم إليه طلبا باستصداره – إذا رأى موجبا لرفضه ، فإنه يمتنع عن إصداره ويحدد جلسة لنظر موضوع الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، ويكلف الدائن الذى طلب استصدار الأمر بالأداء بإعلان مدينه إليها ، وبذلك تتحول المطالبة القضائية إلى دعوى قضائية عادية ، دون دفع رسوم قضائية جديدة [1] .

فالقاضى إذا رأى أن يجيب الدائن إلى بعض طلباته ، وأن يرفض البعض الآخر – كما إذا وجد أن الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – ثابتا فى جزء منه ، وغير محقق فى جزئه الآخر [2] ، أو إذا وجد أن أحد الطلبات لاتتوافر فيه الشروط التى يتطلبها القانون لإصدار الأمر بالأداء ، كما إذا لم يوقع على العريضة المقدمة لاستصدار الأمر بالأداء عليها محام ، وفقا لما نصت عليه المادة (٥٨) من قانون المحاماة المصرى رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ ، أو لم يتم تكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – قبل تقديم عريضة الأداء ، أو كان القاضى غير مختص إختصاصا قضائيا متعلقا بوظيفة الجهة التى يتبعها بإصدار الأمر بالأداء ، أو أن إجراءات طلب استصدار الأمر **بالأداء لم**

بند٨٧ (م) (٦) ص ١٨٦، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٥ ، ومابعدها ، الموجز – ص ٤٧٨ ، ومابعدها ، التنفيذ القضائى – ص ١٦٤، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – مبادئ – ص ٣٩٦ ، ومابعدها ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية بند٦١٩ ، ص ٦٦٥ ، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – سنة ١٩٧٤ – ص ١٦٩، ومابعدها ، الطبعة الثالثة – ١٩٨٤ – ص ١٩٥ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٢٧١ ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى – بند٩٩ ، ص ١٩٨، ومابعدها ، أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – ص ٣٢٩ ، ومابعدها ، الموجز – ص ٤٧٨ ، ومابعدها ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص ٢٨٤ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ٦١ ، ومابعدها ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ ، ومابعدها .

[1] **أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – ص ٢٨٠ ، أحمد محمد مليجى موسى – أعمال القضاة – ص ١٦١ .**

[2] **أنظر : مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٥٥ ، ص ٩٢ .**

نزاع ، أو أنه لاصفة للمدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته ، أو إذا كانت عريضة الأداء المقدمة من الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء تجهل بالمدين المراد استصداره فى مواجهته ، أو لم يرفق بها سند الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – والموقع عليه من المدين [١] ، [٢] – فإنه – أى القاضى المقدم إليه طلبا لاستصدار الأمر بالأداء – يتعين عليه – وعملا بنص المادة (١/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى – أن يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، مع تكليف الدائن مدينه إليها ، ويستوى أن يكون تخلف الشروط الموضوعية فى الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – بأكمله ، أو فى جزء منه . ويعنى هذا ، إطلاق الحكم المتقدم ، وتطبيقه على كل حالات امتناع القاضى المقدم إليه طلبا لاستصدار الأمر بالأداء عن إصداره ، وأيا كان سبب هذا الإمتناع "عدم الإختصاص – عيبا شكليا فى الإجراءات – عدم توافر شروط الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء " ، وهذا هو الرأى الراجح فى الفقه [٣] ، وهو ماتتبعه المحاكم فى جميع أحوال عدم إجابة الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء إلى طلبه ، وذلك بقصد التيسير ، وحتى لايتحمل الدائن مصاريف رفع دعوى قضائية جديدة [٤] ، وإن كان هناك من يرى قصر الحكم المتقدم " أى الإمتناع عن إصدار الأمر بالأداء ، وتحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، لنظرها ، والفصل فيها بالإجراءات المعتادة " على حالة الإمتناع الناجمة عن تخلف شروط قبول طلب استصدار الأمر بالأداء ، وهما : المصلحة ، والصفة . أما غير ذلك من الأسباب ، فإن القاضى لايحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ،

---

[١] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٨٨ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ .

[٢] أى إذا امتنع القاضى عن إصدار الأمر بالأداء لأى سبب – سواء لتخلف أحد شروط الإختصاص بإصداره ، أو لتخلف أحد الشروط الموضوعية فى الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء .

[٣] أنظر : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٦٧ ، ص ٧٣٨ ، ٧٣٩ ، عبد الحميد وشاحى – أوامر الأداء – بند٦٦ ، ص ٨١ ، أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة الأولى –١٩٩١– بند٨٥ ، ص ١٦٤، ومابعدها ، بند٨٧ (م) (٦) ، ص ١٨٦، ١٨٧ ، فتحى والى – الوسيط – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣٩٦ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ٩٤ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ .

[٤] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٦٧ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/٧– فى الطعن رقم (٦٢١) – لسنة (٤٠) ق .

وفقا للإجراءات المعتادة ، وللدائن تجديد طلبه ، بعد استيفاءماينقصه [١] ، ويرى أنصار هـذا الإتجـاه الأخير ، أن هذا يعد إعمالا لنصوص قانون المرافعات المصرى المنظمة لنظام أوامر الأداء ، ويمنـع التحايل على الصفة الإجبارية لطريق أوامر الأداء ، لاستيفاء الحقوق الثابتة بالكتابة ، إذ أن القاضـى برفضه إصدار الأمر بالأداء ، دون تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، يمنع من عرض النزاع أمام المحكمة المختصة بنظره ، لتفصل فيه بالطريق المعتاد ، فيتحقق بهذا الغرض الذى يقصده المشرع الوضعى المصرى من نظام أوامر الأداء ، واتبـاع طريقه ، كلما كان الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – مما تتوافر فيه شروطه ولهذا – ووفقا لهذا الإتجاه الأخير – فإنه يكون على الدائن حتى يستوفى حقه أن يتقدم بطلب استصدار الأمر بـالأداء مرة أخرى أمام القاضى المختص بإصداره [٢] .

غير أن أنصار هذا الإتجاه الأخير قد اختلفوا فيما بينهم حول إطلاق الحكم الخاص بأن قـرار القاضـى المقدم إليه طلبا باستصدار الأمر بالأداء يكون قرارا بالرفض فى جميع حالات عدم اختصاصه ، أو عدم إطلاقه ؟ ، فجانب من الفقه المؤيد للإتجاه الأخير يرى إطلاق هذا الحكم ، بحيث أن امتنـاع القاضـى المقدم إليه طلبا باستصدار الأمر بالأداء ، والذى يقترن به الإلتزام بتحديد جلسة أمام المحكمة المختصـة بنظر الدعوى القضائية ، لتفصل فيها بالإجراءات المعتادة يكون قاصرا على الحالة التى يتخلف فيها أحد الشروط الموضوعية فى الحق المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – أما إمتناع القاضى الذى يكـون مرجعه غير ذلك من الأسباب " الإختصاص ، المسائل الشكلية ، والإجرائية " ، فإن القاضـى يـرفض إصدار الأمر بالأداء ، دون تحديد جلسة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، للفصل فيهـا وفقا للإجراءات المعتادة ، وذلك فى جميع حالات عدم اختصاصه بإصدار الأمر بالأداء ، ودون تمييـز بين ماإذا كان الإختصاص القضائى بإصداره متعلقا بالنظام العام ، أو غير متعلق به [٣] .

بينما يذهب جانب آخر من الفقه المؤيد للإتجاه الأخير إلى عدم التسليم بالرأى المتقدم على إطلاقه ، فيما ذهب إليه من أن قرار القاضى المقدم إليه طلبا باستصدار الأمر بالأداء ، والصادر فـى حـالات عـدم

---

[١] أنظر : فتحى عبد الصبور – البطلان ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ١١٩٩ أحمد مسـلم – أصـول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند١٢٢ ، ص ٢١٤ .

وفى استعراض هذا الراى ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتـها – ص ٣٢٩ " الهامش " ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ ، ومابعدها ، السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٤٩ ، ٥٠.

[٢] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٩٨ .

[٣] أنظر : فتحى عبد الصبور– البطلان ، وأوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ٥٤٢ ، رمـزى سـيف الوسـيط – ص ٧٣٥ ، أحمد مسلم – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند٦١٩ ، ص ٦٥٨ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٥ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٢ .

اختصاصه بإصداره ، وإنما يميز بين ما إذا كانت الشروط الموضوعية الازمة لإصداره متوافرة ، أو غير متوافرة ، وبين ما إذا كان الإختصاص بإصدار الأمر بالأداء متعلقا بالنظام العام ، أو غير متعلق به [١] .

وعلى القاضى المقدم إليه طلبا لاستصدار الأمر بالأداء – وبعد أن يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، لنظرها وفقا للإجراءات المعتادة – أن يكلف الدائن الذى طلب استصداره بإعلان مدينه المراد استصداره فى مواجهته إلى هذه الجلسة ، وعلى الدائن أن يقوم بإعلان مدينه بصورة من صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، ويجب عليه أن يراعى مواعيد التكليف بالحضور المقررة قانونا ، كما يجب أن يتم إعلان المدين بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، وفقا لنص المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى ، وإلا جاز الحكم باعتبار الدعوى القضائية كأن لم تكن [٢] .

وعلى المحكمة أن تنظر الدعوى القضائية وفقا للقواعد ، والإجراءات المقررة قانونا للدعوى القضائية العادية المبتدأة [٣] ، دون نظر إلى إجراءات طلب استصدار الأمر بالأداء ، والتى انتهت بالإمتناع عن إصداره [٤] . علما بأن آثار المطالبة القضائية التى ترتبت على تقديم عريضة الأداء تظل عندئذ سارية [٥] .

وتنص المادة (٢/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ولايعتبر رفض شمول الأمر بالنفاذ المعجل رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة " .

ومفاد النص المتقدم ، أن المشرع الوضعى المصرى قد تبين له من الإستقراء العملى أن معظم طلبات استصدار أوامر الأداء تشتمل على طلب النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء ، وقد لايكون له محلا ،

---

[١] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – ص ١٩٨ .

وفى استعراض هذه التصورات ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أعمال القاضى التى تحوز حجية الأمر المقضى ، وضوابط حجيتها – ص ٣٢٩ " الهامش " ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة –١٩٩٧ – بند١٥١ ، ص ٢٨٤ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٧٦ ، ومابعدها .

[٢] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٣ . وانظر أيضا : نقض إيجارات –١٩٨١/١٢/٢٣ – فى الطعن رقم (٥٦٨) – لسنة (٤٦) ق .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٤/٥/ ١٩٨٩– فى الطعن رقم (٩١٦) – لسنة (٥٤) ق ، ١٩٨٦/١/٨– فى الطعن رقم (٦٣٣) – لسنة (٥٢) ق ، ١٩٦٩/٥/٦ – السنة (٢٠) – ص ٧٣٢ .

[٤] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٣ ، ص ٨٧٣ – الهامش رقم (٢) ، حيث أشار سيادته إلى : حكم نقض تجارى مصرى – جلسة ١٩٨٨/٢/٢٢ فى الطعن رقم (٣٣٣) – لسنة (٤٥) ق .

[٥] أنظر : فتحى والى – الوسيط – طبعة سنة ١٩٩٣– بند ٤٢٣ ، ص ٨٧٣ .

فيرفضه القاضى ، ويؤدى ذلك إلى رفض إصداره كلية ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة . ومن ثم ، فإنه سيمتنع على القاضى عندئذ إصدار أى أمر بالأداء . لهذا ، فقد نصت المادة (٢٠٤/ ٢) من قانون المرافعات المصرى على أن رفض طلب النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء ، لايعتبر رفضا لبعض الطلبات فى حكم الفقرة السابقة ، فيجوز للقاضى أن يصدر أمرا بالأداء بباقى طلبات الدائن ، لأن طلب النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء لايحتسب من بينها ، بل هو مجرد زائدة [١] ، [٢] .

إلا أن رفض إجابة الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء إلى طلب فوائد الدين المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – يندرج ضمن عدم إجابة الدائن إلى كل طلباته ، وفقا لنص المادة (١/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى . ومن ثم ، فإنه إذا طلب الدائن مبلغ الدين المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – وفوائده ، ورأى القاضى عدم إجابته إلى طلب الفوائد ، فإنه يمتنع عليه عندئذ أن يصدر الأمر بالأداء ، ويتعين عليه تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، مع تكليف الدائن بأن يعلن مدينه المراد استصداره فى مواجهته إليها ، لأن طلب فوائد الدين المطالب به – موضوع الأمر بالأداء – هو من الطلبات الموضوعية التى يستهدفها الدائن ، وفى رفضه من جانب القاضى المقدم إليه طلب استصدار الأمر بالأداء مايعتبر عدم إجابة الدائن إلى كل طلباته ، وفقا لنص المادة (١/٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى [٣] .

وإذا حدث وأخطأ القاضى ، وأصدر قرارا برفض إصدار الأمر بالأداء ، أو بعدم قبوله ، ولم يحدد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وذلك للفصل فيها ، وفقا للإجراءات المعتادة ، فإن للدائن أن يطلب من القاضى تحديد هذه الجلسة ، إستكمالا لمهمته ، وذلك من خلال عرض الأمر عليه مرة أخرى ، ولايكون لقراره بالرفض – سواء صدر مع تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، لنظرها بالإجراءات المعتادة ، أو دون تحديدها – أى قيمة كقرار تقرير

---

(١) أنظر : عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – ص ٣٩٧ ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٤٢٣ ، ص ٨٧١ ، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند ١٥١ ، ص ٢٨٣ ، عبد الحميد منشاوى – أوامر الأداء – ص ٨١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ٦/٥/ ١٩٦٩– المجموعة (٢٠) – ص ٧٣٢ .

(٢) وطلب شمول الأمر بالأداء بالنفاذ المعجل يخضع لتقدير القاضى الذى قدم له ، ويعمل فى شأنه بالقواعد العامة فى النفاذ ، والتى تطبق على الأحكام القضائية ، أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٦٧– الهامش رقم (١) .

(٣) أنظر : مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ٩٧ .

سلبى ، كما لايكون له الحجية القضائية ، ولايقبل الطعن فيه بأى طريق من طـرق الطعـن المعروفـة قانونا [1] .

إعلان أمر الأداء ، وسقوطه [٢] :

إذا صدر الأمر بالأداء ، فإن على الدائن الذى صدر لمصلحته أن يقوم بـإعلان مدينـه الصـادر فـى مواجهته بالعريضة التى قدمت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصداره عليها ، وعليها صورة الأمر الصادر بالأداء ، وذلك فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وإلا اعتبرت العريضة ، والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن .

إعلان الأمر الصادر بالأداء إلى المدين الصادر فـى مواجهته :

تنص المادة (٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يعلن المدين لشخصه أو فى موطنه بالعريضة وبالأمر الصادر ضده بالأداء .

وتعتبر العريضة ، والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن إذا لم يتم إعلانها للمدين خلال ثلاثة أشـهر من تاريخ صدور الأمر " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه فى حالة صدور الأمر بالأداء ، فإن على الدائن الذى صدر لمصلحته أن يقوم بإعلان المدين الصادر فى مواجهته بالعريضة التى قدمت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها ، وعليها صورة أمر الأداء الصادر ، وذلك بورقة من أوراق المحضرين ، وفقا للقواعد العامة ، لشخصه ، أو فى موطنه الأصلى ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صـدوره ، وإلا اعتبرت العريضة ، والأمر الصادر عليها بالأداء كأن لم تكن ، وذلك حتى لايبقى أمر الأداء قضاء مسلطا على المدين الصادر فى مواجهته [٣] .

---

[1] أنظر : فتحى والى – مبادئ قانون القضاء المدنى – ص٩٠٢ ، الوسيط فى قانون القضـاء المـدنى – بنـد٤٢٣ ، ص ٨٧٢ ، محمود محمد هاشم – قواعد التنفيذ الجبرى ، وإجراءاته – بند ٩٩ ، ص ١٩٨ . عكس هذا : رمزى سيف – الوسيط – بند٥٦٧ ، ص ٥٤٠ ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية –١٩٧٤– ص ١٧٨، ومابعدها ، حيث يرى هذا الجانب من الفقه أن للدائن أن يتظلم من قرار القاضى الصادر عندئذ ، باعتباره أمرا على عريضة .

٢ - فى دراسة إعلان الأمر الصادر بالأداء ، وسقوطه ، لعدم إعلانه إلى المدين الصادر فى مواجهته ، فى خلال ثلاثة أشـهر من تاريخ صدوره ، أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – الطبعة العاشـرة –١٩٩١– بند ٨٧ ، ص ١٦٩، ومابعدها ، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية –١٩٧٤–بند٣٣ ، ومايليـه ، ص ٢٣٨، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٤٢٤ ، ص ٨٧٣ ، ٨٧٤ ، مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – بند٦٣ ، ومايليه ، ص ٩٩ ، ومابعدها .

[٣] أنظر : أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية بند ٤٩٥ ، ص ٦٧٣ .

ولايكفى إعلان المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء به دون إعلانه بالعريضة التى قدمت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصدار الأمر بالأداء عليها ، وإنما يجب أن يتم الإعلان بالعريضة ، وبأمر الأداء الصادر عليها معا ، وإلا كان الإعلان باطلا ، لأن كل منهما يكون مكملا للآخر ، كما أن إعلان المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء بعريضة الأداء يمكنه من رفع تظلم ضد الأمر بالأداء الصادر فى مواجهته ، لأن قانون المرافعات المصرى يشترط أن يكون التظلم من أمر الأداء مسببا ، وإلا كان باطلا " المادة (٢/٢٠٦) من قانون المرافعات المصرى " .

وقد ذهب جانب من الفقه [١] إلى جواز إعلان كل من الأمر الصادر بالأداء فى مواجهة المدين ، والعريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصدار الأمر بالأداء عليها على حدة ، متى تم الإعلان فى الميعاد المحدد فى المادة (٢/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى .

وإذا قام الدائن الصادر لصالحه الأمر بالأداء بإعلانه دون العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، والمقدمة لاستصداره ، أو إعلان العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، فإنه يجوز له القيام بإعلان لاحق ، يعلن به المدين بما لم يتم إعلانه به منهما ، وذلك عملا بقاعدة تصحيح الإجراء الباطل بتصحيحه ، واستكماله ، بشرط أن يتم ذلك فى الميعاد الذى حددته المادة (٢٠٥ /١) من قانون المرافعات المصرى [٢] .

سقوط الأمر الصادر بالأداء ، لعدم إعلانه للمدين الصادر فى مواجهته فى الميعاد المحدد فى المادة (١/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى :

لايؤدى عدم إعلان العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاصدار الأمر بالأداء عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره "_المادة (٢/٢٠٥) من قانون المرافعات المصرى " فقط إلى سقوط الأمر الصادر بالأداء ، وإنما يؤدى كذلك إلى سقوط العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، ومايترتب على المطالبة القضائية من آثار قانونية " إجرائية ، وموضوعية " [٣] ، ويتم هذا السقوط بقوة القانون ، وذلك بمجرد إنقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ صدور الأمر بالأداء ، دون إعلان العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها [٤] . ولهذا ، فإن آثار المطالبة القضائية تزول من هذا الوقت ، على أن هذا السقوط يجب أن يتم التمسك به من المدين الصادر فى

---

[١] أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٩١ .

[٢] أنظر : أمينة مصطفى النمر– أوامر الأداء – الطبعة الثالثة –١٩٨٤– بند١٣٦ ، ص ٢٤٦ .

[٣] أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٧٤٤ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣١٩

[٤] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – طبعة سنة ١٩٩٣ – بند٤٢٤ ، ص ٨٧٣ .

مواجهته الأمر بالأداء ، فليس للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ، لأنه يكون مقررا لمصلحة المدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء [١] .

ويجوز للمدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء أن يتمسك بسقوطه الأمر الصادر فى مواجهته بالأداء عند الطعن فيه ، وذلك فى صحيفته ، باعتباره دفعا شكليا [٢] ، أو عند رفعه لمنازعة فى تنفيذه ، أو بطريق الدفع فى دعوى قضائية ترفع إستنادا إليه ، أو بطريق رفع دعوى قضائية تقريرية سلبية بالإجراءات المعتادة [٣] .

وقد ذهب جانب من الفقه [٤] إلى أنه يكون للمدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء أن يرفع دعوى بطلان أصلية ، يطلب فيها بطلانه ، واعتباره كأن لم يكن ، لعدم إعلانه فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، لزوال ماكان له من حجية قضائية ، كانت تحول دون رفع هذه الدعوى القضائية ، إلا أنه قد يغنى عن رفع هذه الدعوى القضائية التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، والتمسك فى صحيفة التظلم باعتبار العريضة التى قدمت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها كأن لم تكن ، لعدم إعلانها فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، أو الإستشكال فى تنفيذه ، تأسيسا على أنه قد سقط ، لعدم إعلانه فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره [٥] .

وللمدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء النزول عن التمسك بسقوط العريضة التى قدمت إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، والأمر الصادر بالأداء عليها ، سواء كان ذلك صراحة أو ضمنا ، كما لو قام بتنفيذ الأمر الصادر فى مواجهته بالأداء ، دون أن يكون مجبرا على ذلك .

وإذا سقط الأمر الصادر بالأداء ، فإن هذا السقوط لايمنع الدائن الذى صدر لصالحه من استصدار أمر جديد بالأداء ، طالما أن حقه فى رفع الدعوى القضائية مازال قائما ، ويجب عليه عندئذ أن يتقدم

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١١/١٥– فى الطعن رقم (٢١١) – لسنة (٥٠) ق ، ١٩٧٧/٥/١٦– لسنة (٢٨) – ص١٢٢٠ ، ١٩٧٥/٥/١٦– فى الطعن رقم (٣٤) ق .

[٢] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – بند٨٧ ، ص ١٧٤، وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٧١٦ .

[٣] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية –١٩٧٤– بند ١١٩ ، ص ٢٠٥ .

[٤] أنظر : أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – الطبعة الثانية – ١٩٧٤ – ص ٢٧٧ .

[٥] أنظر : مصطفى مجدى هرجة – أوامر الأداء – ص ١٠٣ .

بعريضة جديدة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصدار أمر جديد بالأداء ، وأن يدفع عنها رسوما قضائية جديدة [١] .

كما أن سقوط الأمر الصادر بالأداء ، لعدم إعلانه للمدين الصادر فى مواجهته فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره لايلحق الإجراءات السابقة على تقديم عريضة الأداء إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصداره عليها ، فيبقى أثر قيام الدائن بتكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب بـه – موضـوع الأمر بالأداء – قائما ، نتيجة لاستقلال تكليف المدين بالوفاء بالحق المطالب – موضوع الأمر بالأداء – عن العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لاستصداره عليها [٢] .

مراجعة أمر الأداء من القاضى الذى أصدره ، بهدف تصحيحه ، توضيحه ، وإكمال ماغفل عن الفصل فيه :

ثار التساؤل حول تحديد قواعد المراجعة التى تطبق على الأوامر الصادرة بالأداء ، بهدف تصـحيحها ، توضيحها ، وإكمال ما غفلت عن الفصل فيه ؟ . وهل تخضع لقواعـد المراجعـة الخاصـة بالأحكـام القضائية ، والمنصوص عليها فى المواد (١٩١– ١٩٣) من مجموعة المرافعات المصرية ، أو المواد (٤٦١) ، (٣/٤٨١) من مجموعة المرافعات الفرنسية ؟ [٣] . أم على العكس من ذلك ، يسرى بشأنها مايسرى على الأوامر على عرائض من قواعد فى هذا الشأن .

إن الإستناد إلى عنصر الشكل وحده بخصوص الأوامر الصادرة بالأداء ، يرجح إعمال القواعد المطبقة فى خصوص مراجعة الأوامر على عرائض ، فالقاضى يملك مراجعة مايصدره من أوامر على عرائض ، لأنه لايستنفد سلطته بمجرد إصداره لها ، ولكن المضمون التأكيدى للأمر الصادر بالأداء يحـول دون خضوعه لهذه القواعد . ففى الأمر الصادر بالأداء ، يصدر القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء قضاء قطعيا ملزما ، يحوز الحجية القضائية ، ويستنفد سلطته بمجرد إصداره للأمر بالأداء ، وينفى ذلك عـن القاضى إمكانية المساس بأمره على أى وجه من الوجوه ، فى غير الحالات التى يأذن لـه فيهـا بـذلك القانون [٤] .

---

[١] أنظر : رمزى سيف – الوسيط – ص ٧٤٢ ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – ص ٣١٩ ، فتحى والى– الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٨٧٤ ، ومابعدها

[٢] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧١/٦/٢٤– مجموعة أحكام النقض السنة (٢٢) – ص ٨١٨ .

[٣] فى بيان القواعد الخاصة بمراجعة الأحكام القضائية ، بهدف تصحيحها ، توضيحها وإكمال ماغفلت عن الفصل فيه ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – الطبعة الأولى–١٩٩٣ – الرسالة الدولية للطباعة ، والإعلان – عين شمس – القاهرة – ص ١٧٥، ومابعدها .

[٤] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند٦٢ ، ص ١١٦ .

ويرجح الإستناد إلى عنصر المضمون فى أوامر الأداء المقاربة بين الأمر الصادر بالأداء ، والأحكام القضائية ، فهو يتضمن قضاء بإلزام ، يستنفد سلطة القاضى الذى أصدره ، ويحوز الحجية القضائية ، كما يحوز القوة التنفيذية ، تماما كالحكم القضائى الذى يصدر فى دعوى قضائية بإلزام ، ويؤدى هذا التقارب إلى إعمال قواعد مراجعة الأحكام القضائية على الأمر الصادر بالأداء ، فيكون للقاضى الذى أصدر الأمر بالأداء مكنة مراجعته لتصحيحه ، توضيحه ، وإكمال ماغفل عن الفصل فيه [1] .

ولكن إعمال نظام المراجعة الخاص بالأحكام القضائية بالنسبة للأوامر الصادرة بالأداء لايستقيم فنيا مع خصائصها ، ومفترضاتها ، لأن الأمر الصادر بالأداء يظل – شكلا ، ومنهجا – متميزا عن الحكم القضائى ، لايختلط معه ، أو يمتزج به . ونتيجة لذلك ، فإنه لاتطبق بشأنه القواعد القانونية الخاصة بمراجعة الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . ومن ثم ، فإن القاضى فى حالة مباشرته لنشاطه القضائى فى شكل الأمر الصادر بالأداء لايملك بعد إصداره مراجعته ، بهدف تصحيحه ، تفسيره ، وإكمال ماغفل عن الفصل فيه ، نتيجة لتلاشى صفته ، واستنفاده لسلطته بمجرد إصداره له ، ولايمكنه المساس به ، إلا على النحو الذى يقرره القانون الوضعى فى هذا الشأن [2] .

وفى سبيل تحديد الوسيلة التى يجب إعمالها لمعالجة الأخطاء ، ووجوه القصور التى قد تشوب الأمر الصادر بالأداء – سواء كانت أخطاء مادية ، أو إغفال عن الفصل فى بعض الطلبات التى تضمنتها العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، لإصدار الأمر بالأداء عليها – فإنه قد ذهب جانب من الفقه [3] – وبحق – إلى أنه ينبغى فى هذا الصدد التمييز بين الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته ، والمدين الصادر فى مواجهته .

فتتحدد الوسيلة بالنسبة للمدين الذى صدر الأمر بالأداء فى مواجهته فى طرق الطعن التى يتيح له قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ممارستها ضد الأمر الصادر بالأداء " **التظلم** ، **والإستئناف** " ، طبقا للنظام المنصوص عليه فى المادتين (٢٠٦) ، (٢٠٧) من قانون المرافعات المصرى " ، باعتبار أن الطعن هو الطريق العام المتاح لمراجعة قرارات القضاء العام فى الدولة ، والذى يتعين ولوجه فى الحالات التى لايقرر فيها قانون المرافعات المدنية ، والتجارية نظاما خاصا للمراجعة .أما الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لصالحه ، فإن الوسيلة التى يمكن أن يلجأ إليها تختلف بحسب الأحوال ، فإذا كان الخطأ الذى يشوب الأمر الصادر بالأداء يتمثل فى إغفال غير عمدى عن الفصل فى الطلبات التى

---

[1] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند٦٢ ، ص ١١٦،١١٧ . عكس هذا : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ١٨٩ ، حيث يرى سيادته أنه لايتصور أن يطلب تفسير الأمر الصادر بالأداء ، أو تصحيحه على نحو مايكون متبعا بالنسبة للأحكام القضائية .

[2] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها بند٦٣ ، ص ١١٧ ، ١١٨ .

[3] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند٦٤ ، ص ١١٨، ومابعدها

تضمنتها العريضة المقدمة إلى القاضى المختص بإصدار الأمر بالأداء ، لإصداره ، فإنه يملك الإلتجاء إلى القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء مجددا ، بعريضة ثانية ، وذلك لكى يقضى بأمر أداء ثانى فى الطلبات التى أغفل الأمر بالأداء الأول الفصل فيها ، ولايمكن الإحتجاج عندئذ بالحجية القضائية التى اكتسبها الأمر بالأداء الأول ، وذلك لأن الحجية القضائية لاتلحق إلا مافصل فيه القاضى من مسائل ، والفرض أن القاضى لم يعرض للمسألة ، أو المسائل التى أغفلها ، ولم يفصل فيها [١] .

وفى حالة الخطأ المادى ، فإنه ونظرا لأن الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته لايستطيع الطعن فى أمر الأداء الصادر بالطرق التى تقررها المادة (٢٠٦) من قانون المرافعات المصرى ، لأنه يكون من المكنات المقررة للمدين الصادر فى مواجهته الأمر بالأداء فقط ، فإنه لاتوجد وسيلة أمام الدائن الذى صدر الأمر بالأداء لمصلحته لتصحيح هذا الخطأ سوى التظلم من الأمر الصادر بالأداء إلى القاضى الذى أصدره ، وذلك وفقا لقواعد التظلم من الأوامر على عرائض المقررة قانونا [٢] .

وفيما يتعلق بتفسير الأمر الصادر بالأداء ، فإن المحكمة التى يتم التمسك أمامها به فى خصوص منازعة ، أو مسألة معروضة عليها تملك سلطة تفسيره ، وتحديد مضمون القضاء الوارد فيه [٣] .

تنفيذ أمر الأداء [٤] :

---

[١] أنظر : أحمد ماهر زغلول – مراجعة الأحكام بغير طرق الطعن فيها – بند٦٤ ، ص ١١٩ .

[٢] أنظر : أحمد ماهر زغلول – الإشارة المتقدمة .

[٣] أنظر : أحمد ماهر زغلول – الإشارة المتقدمة .

٤ - فى دراسة القوة التنفيذية للأمر الصادر بالأداء ، أنظر :

J. J.TAICNE : La reforme du procedure d'injonction de payer , D. 1981, Chron . 319 ; VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , No . 585 et s ; COUCHEZ : OP . CIT . , No . 291 , 301 , 302 .

وفى القانون الوضعى الفرنسى ، فإن الأمر الصادر بالأداء يخضع فى تحديد قوته التنفيذية لمجموعة من القواعد القانونية الخاصة ، وفى إعمال هذه القواعد ، فإنه يجب التمييز بين انقضاء الحق فى المعارضة ضد الأمر الصادر بالأداء ، وهو طريق الطعن الوحيد المتاح ضده فى القانون الوضعى الفرنسى ، وبين عدم انقضاء هذا الحق ، وممارسته بالفعل . فإذا انقضى الحق فى المعارضة ضد الأمر الصادر بالأداء – سواء لعدم ممارسته فى الميعاد المحدد قانونا ، أو لقبول الأمر الصادر بالأداء ممن صدر فى مواجهته ، وتنازله عن المعارضة فيه – فإن الأمر الصادر بالأداء يحوز القوة التنفيذية ، وتوضع عليه الصيغة التنفيذية ، إذا طلب الدائن ذلك فى ميعاد محدد ، يترتب على مخالفته ، إعتبار الأمر الصادر بالأداء كأن لم يكن .

أما إذا رفعت المعارضة ضد الأمر الصادر بالأداء ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الموضوع يحل – بصريح نص المادة (١٤٢٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية – محل الأمر الصادر بالأداء . وعندئذ ، فإنه يخضع للقواعد العامة فى تنفيذ الأحكام القضائية .

وفى دراسة القوة التنفيذبة لأوامر الأداء فى القانون الوضعى المصرى ، أنظر : فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – طبيعتها ، وطرق الطعن فيها – ص ١١٩٩، ومابعدها ، عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات المدنية ، والتجارية – طبعة

إذا كانت القاعدة أن القوة التنفيذية لعمل القاضى ترتبط بمضمون هذا العمل ، أو بطبيعته ، فإن أوامـر الأداء ، وباعتبارها من أعمال الحماية القضائية التأكيدية التى تتضمن قضاء بالزام ، حيث تقضى بقضاء قطعى ملزم بأداء التزام ، بعد أن تأكد وجوده ، واستنادا إلى هذا المضمون ، فإنها تحـوز ذات القـوة التنفيذية لهذه الأعمال ، فهى تخضع من حيث تنفيذها للقواعد التى تطبق على أحكام الإلزام الموضوعية ، وتعد بذلك من السندات القابلة للتنفيذ الجبرى [1] . وسند ذلك ، ماتقرره المادة (٢٠٩) مـن قـانون المرافعات المصرى من أنه :

" تسرى على أمر الأداء وعلى الحكم الصادر فى التظلم منه الأحكام الخاصة بالنفاذ المعجـل حسـب الأحوال التى بينها القانون " .

فالأمر الصادر بالأداء لايقبل التنفيذ الجبرى ، إلا إذا زالت عنه مكنة الطعن فيه – سـواء كـان ذلـك باستنفاد طرق الطعن المقررة قانونا ، أو بفوات مواعيدها – إلا أنه يقبل التنفيذ الجبرى حتى ولو كـان قابلا للطعن فيه ، إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل ، وهو يكون مشمولا بالنفاذ المعجل بقـوة القـانون إذا كان صادرا فى مادة تجارية " المادة (٢٨٩) من قانون المرافعات المصرى " ، أما فى غير ذلك مـن المواد ، فإن الأمر يعود إلى السلطة التقديرية للقاضى ، والذى يملك أن يشمله بالتنفيذ المعجل القضـائى الجوازى ، وذلك إذا قدر توافر شروطه ، طبقا للمادة (٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى [2] ، وإن كانت خصائص ، ومفترضات الأمر الصادر بالأداء – من حيث صدوره فـى غيبـة المـدين المـراد استصداره فى مواجهته – تحول دون تطبيق كافة حالات التنفيذ المعجل القضائى ، والتى أوردتها المادة

سنة١٩٨٠ – ص ٤٠٥ أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية - الطبعة العاشـرة –١٩٩١ – بند٨٦ ، ص ١٦٧، ومابعدها ، وجدى راغب فهمى – النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات – الرسالة المشار إليها – ص ٦٥٨ ، ومابعدها ، مبادئ الخصومة المدنية – ص ٧١٠ ، ومابعدها التنفيذ القضائى – طبعة سنة ١٩٩٥– ص١٤٤، ١٤٥، أمينة مصطفى النمر – أوامر الأداء – بند١١ ، ص ٢٠ ، ٢١ ، محمد كمال عبـد العزيـز – تقـنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء – ص ٣٨٤ ، محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣– دار الفكر العربى بالقاهرة – ص ١٢٥، ومابعدها ، فتحى والى الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بنـد٥٣ ، ص ١٠٥ ، أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – بند٦٢ ، ص ٨٦ ، ومابعدها ، أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند١٥١، ومايليه ، ص ٢٨٥ ، ومابعدها .

[1] أنظر : محمد محمود إبراهيم – أصول التنفيذ الجبرى – ص ١٢٥، وما بعدها .

[2] أنظر : وجدى راغب فهمى – قواعد التنفيذ القضائى – ص ١٤٤، ١٤٥، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضـاء المدنى– طبعة سنة ١٩٩٣– ص ١٠٦، أحمد ماهر زغلول أصـول التنفيـذ – الطبعـة الرابعـة ١٩٩٧– بنـد١٥٢ ، ص ٢٨٧ .

(٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى [١] ، حيث لاتنطبق عليها الفقرتين الثالثة ، والرابعة من المادة (٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى ، والخاصتين بإقرار المحكوم عليه بالإلتزام ، أوعدم جحوده لورقة عرفية ، حيث لايتصور الإقرار ، أوالجحود من شخص غائب ، لم يعلن ، ولم يحضر عند إصدار الأمر بالأداء [٢] .

ويختلف حكم الكفالة فى النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء بحسب ما إذا كان صادرا فى مادة تجارية ، أو فى مادة مدنية ، فيجب فى المواد التجارية تقديم كفالة ، إلا إذا نص فى الأمر الصادر بالأداء على الإعفاء منها ، أما فى المواد المدنية ، فإنه لايشترط تقديم كفالة ، إلا إذا نص عليها فى الأمر الصادر بالأداء [٣] ، ويمكن للمحكوم عليه أن ينازع فى كفاية الكفالة ، طبقا لنص المادة (٢٩٥) من قانون المرافعات المصرى [٤] .

---

[١] أنظر : فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – المقالة المشار إليها – ص ١١٩٣، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ١٠٦، وجدى راغب فهمى – قواعد التنفيذ القضائى – طبعة سنة ١٩٩٥– ص ١٤٥، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند١٥٢ ، ص ٢٨٧

[٢] أنظر : أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية ، والتجارية – ص ٢٠٢ ، وجدى راغب فهمى – قواعد التنفيذ القضائى – ص ١٤٥، فتحى والى – التنفيذ الجبرى – ص ١٠٦، أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥٢ ، ص ٢٨٧ . عكس هذا : فتحى عبد الصبور – أوامر الأداء – طبيعتها ، وطرق الطعن فيها – ص ١١٩٣٧، حيث يرى سيادته عدم استبعاد هذه الحالات من مجال التنفيذ المعجل القضائى لأوامر الأداء ، لأن استلزام قانون المرافعات المصرى " المادة (٢٠٢) " إعلان المدين المراد استصدار الأمر بالأداء فى مواجهته بالتكليف بالوفاء بالحق االمطالب به – موضوع الأمر بالأداء – والذى يسبق صدور الأمر بالأداء ، يتيح له إمكانية جحود الورقة ، إن أراد ذلك ، فإن لم يفعل ، فإن الورقة تعتبر غير مجحودة . ومن ثم ، فإنه تثبت للقاضى سلطة شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل ، فى انتقاد هذا الرأى ، أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – الطبعة الثالثة –١٩٩٣ – ص ١٠٦– الهامش رقم (٢) .

ويذهب جانب من الفقه إلى أنه فى الأحوال التى يستغنى فيها عن شرط عدم الجحود للورقة العرفية المصدق على التوقيع عليها ، أو صدور الحكم القضائى بصحتها ، فإنه يجوز للقاضى شمول الأمر الصادر منه بالأداء بالنفاذ المعجل ، وفقا لنص المادة (٤/٢٩٠) من قانون المرافعات المصرى ، أنظر فى هذا الرأى : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – ص ١٠٦– الهامش رقم (٢) .

[٣] فى بيان ذلك بالنسبة للأحكام القضائية الموضوعية ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧– بند٨١ .

[٤] أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند٨٥ .

ويملك القاضى بصريح نص الفقرة الثانية من المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المصرى أن يرفض طلب شمول الأمر الصادر بالأداء بالنفاذ المعجل ، ومع ذلك يصدر الأمر بالأداء ، والذى لايجوز تنفيذه مادام قابلا للطعن فيه ، ويعتبر هذا إستثناء لما أوردته الفقرة الأولى من المـادة (٢٠٤) مـن قـانون المرافعات المصرى بالنسبة لسلطة القاضى المختص بإصدار أوامر الأداء ، والتى توجب عليه الإمتناع عن إصدار الأمر بالأداء ، وتحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة بنظرها ، وفقـا للإجراءات المعتادة ، إذا لم يجب الدائن الذى يطلب استصدار الأمر بالأداء لكل طلباته .

ويجوز لذوى الشأن التظلم من وصف الأمر الصادر بالأداء ، بالشروط التى حددتها المادة (٢٩١) من قانون المرافعات المصرى [١] .

ولايترتب على التظلم من الأمر الصادر بالأداء ، أو الطعن فيه بالإستئناف أى أثر بالنسبة لتنفيذه . ومع ذلك ، فإنه يجوز للمحكمة المرفوع أمامها التظلم من الأمر الصادر بـالأداء ، أو المقـدم إليهـا طعنـا بالإستئناف ضد الأمر الصادر بالأداء أن تأمر بوقف النفاذ المعجل له ، وذلك بالشروط التى ينص عليها قانون المرافعات المصرى لوقف النفاذ المعجل للأحكام القضائية ، مع الإعتراف لهـا عندئـذ بسـلطة تقديرية فى الأمر بتقديم ماتراه من ضمانات " المادة (٢٩٢) من قانون المرافعـات المصـرى " [٢] .

والحكم الصادر بوقف التنفيذ المعجل للأمر الصادر بالأداء يوقف عندئذ التنفيذ ، ويكون حكمـا قضـائيا وقتيا ، يجوز الطعن فيه مباشرة ، وعلى استقلال [٣] .

---

[١] فى تفصيل هذا الشرط ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١١٧، ومايليه .

[٢] أنظر : وجدى راغب فهمى – قواعد التنفيذ الجبرى – طبعة سنة ١٩٩٥– ص ١٤٥ ، أحمد ماهر زغلول – أصـول التنفيذ – الطبعة الرابعة – ١٩٩٧ – بند١٥٣ ، ص ٢٨٨ .

وفى بيان شروط طلب وقف النفاذ المعجل للأمر الصادر بالأداء ، أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيـذ – الطبعـة الرابعة – ١٩٩٧ – بند٨٧ ، ومايليه .

[٣] أنظر : أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ –الطبعة الرابعة –١٩٩٧ – بند٩٦ . عكس هذا : حكم محكمة استئناف القاهرة – جلسة ١٩٦١/٤/٤ –المحاماه المصرية –٤٢–٧١٨ ، حيث قضى فى هذا الحكم بعدم جواز اسـتئناف الحكـم القضائى الصادر بوقف التنفيذ المعجل للأمر الصادر بالأداء إستقلالا ، لأنه يكون حكما غير منهى للخصومة القضائية.

الإستثناء الثانى - رفع الدعـوى القضائية إلى المحكمة عن طريق الطلب القضائـى العارض [1] :

تواجه فكرة الطلبات العارضة - **بصفة أساسية** - الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنسبة لخصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتالى ، لايستطيعون الإشتراك فيها ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضاء ، حيث أن الأحكام القضائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ،

---

[1] فى دراسة النظام القانونى للطلبات العارضة " أنواعها ، إجراءات تقديمها ، وآثارها " ، أنظر :

ALDEBERT (J .) : De l'intervention , these . Paris , 1902 ; FRETTE – DEMICOURT (P .) : De l'intervention en premiere instance et en appel , these . Renne , 1906 ; HENRIOT (Jean) : De l'intervention , these . Paris , 1907 ; RICHARD (P .) : De l'intervention forcee , these . Paris , 1907 ; ROUSSE (J . P .) : Les demandes reconventionnelles formees pour la premiere fois en appel , Gaz . Pal . 1976 . doct . 2 ; GERARD LEGIER : L'intervention forcee et l'evolution du litige , Recueil Dalloz . 1978 , Tome . 1 , chron .

وانظر أيضا : أحمد مسلم – أصول المرافعات – ١٩٧٧ – ص ٥٧٦ ، ومابعدها ، محمد محمود إبراهيم – النظرية العامـة للطلبات العارضة – الدعاوى الفرعية فى قانون المرافعات على ضوء المنهج القضائى – ١٩٨٤ – دار الفكر العربى بالقاهرة ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون ، لكلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، سنة ١٩٨٦ ، وجدى راغب فهمى – مبادئ القضـاء المـدنى – الطبعـة الأولى – ١٩٨٦ – ص ٤٠٣ ، ومابعدها ، مبادئ الخصومة المدنية – ص ٢٨٠ ، ومابعدها ، أحمد أبو الوفا – التعليق على قـانون المرفعات – الطبعة الخامسة – ١٩٨٧ – ص ٥٦٠ ، ومابعدها ، المرافعات المدنية ، والتجارية – الطبعة الخامسة عشرة – ١٩٩٠ – بند ١٧٦ ، ومايليه ، ص ١٩١ ، ومابعدها ، فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – الطبعة الثالثة – ١٩٩٣ – بند ١٧٩ ، ومايليه ، ص ٢٦١ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدنى – ص ٣٢٤ ، ومابعدها ، أحمد السيد صاوى – الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية ، والتجارية – ١٩٨٧ – بند ١٣٤ ومايليه ، ص ٢٢٠ ، ومايليه ، أحمد ماهر زغلول – أصول المرافعات المدنية ، والتجارية – بند ٣٤٨ ، ومابعدها ، ص ٦٥٩ ، ومابعدها ، محمد نور شحاته – مبادئ قانون القضاء المدنى ، والتجارى – ١٩٨٩ – ص ١٠٨ ، ومابعدها ، السيد عبد العال تمام – النظرية العامة لارتباط الدعاوى المدنية – ١٩٩١ – دار الحكيم للطباعة بالقاهرة – ص ٨٣ ، ومابعدها ، عبد الحميد المنشاوى – التعليق على قانون المرافعات – ١٩٩٣ – ص ١٥٥ ، ومابعدها ، محمد أحمد عابدين – الـدعوى المدنيـة فى مرحلتيهـا الإبتدائية ، والإستئنافية – ١٩٩٤ – ص ٢٠٠ ، ومابعدها ، ص ٤٢٥ ، ومابعدها ، أنور طلبة – موسوعة المرافعـات المدنية ، والتجارية – ١٩٩٤ – ص ٣٤٧ ، ومابعدها ، أحمد هندى – قانون المرافعات المدنيـة ، والتجاريـة – النظـام القضائى ، والإختصاص ، والدعوى – ١٩٩٥ – دار الجامعة الجديدة للنشر بالأسـكندرية – بنـد ١٩٦ ، ومايليـه ، ص ٥٨٩ ، ومابعدها ، محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات فى ضوء القضاء ، والفقه – الطبعة الثالثة – ١٩٩٥ – ص ٧٧٠ ، ومابعدها ، الأنصارى حسن النيدانى – قواعد المرافعات المدنية ، والتجارية – الكتاب الثانى – مبادئ الخصومة المدنية – ١٩٩٩ – مطابع التوحيد الحديثة – شبين الكوم – المنوفية – ص ١٠٨ ، ومابعدها .

ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هؤلاء الغير ، وبين المصالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية المدنية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

وقد سميت الطلبات العارضة بهذا الإسم ، لأنها تعرض على خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وتؤدى إلى ظهور من يقدمها بمظهر الخصم فيها ، ويتم تسكينه فى المركز القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه العارض والذى يكون لها شكل ، وبيانات الطلب الأصلى ، ويدفع عنها رسوما قضائية مثله .

وتتحدد شروط قبول الطلب العارض فى الخصومة القضائية المدنية منعقدة بين أطرافها بنفش شروط الدعوى القضائية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى على أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون . كما يجب أن يكون لمقدم الطلب العارض صفة فيه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين الطلب العارض ، والدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تقديم الطلب العارض قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على تقديم الطلب العارض تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية .

فالغير الذى يقدم طلبا عارضا فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحق مرتبط به ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديله ، أو إلغائه ، يكتسب صفة الخصم فيها .
فالأصل أن يتحدد نطاق الخصومة القضائية المدنية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفترض خصمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغيرهما لاتوجد خصومة قضائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القانون الرومانى مبدأ عدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية بعد تحديده ، ويقضى هذا المبدأ بأنه لايجوز للقاضى ، أو الخصوم فى الدعوى القضائية تعديل نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، عن طريق إضافة طلبات جديدة ، وذلك بعد تحديد عناصر المطالبة القضائية ، ويرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضائية المدنية بمثابة عقد يتفق فيه الطرفان على نطاق النزاع الذى يعرض على القاضى ، وهذا التحديد المتفق عليه يلزم كلا من القاضى ، والخصوم . وقيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فى الدعوى القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فيها ، كما يهدف أيضا إلى حماية حقوق الدفاع للخصوم فى الدعوى القضائية ، حتى لايفاجأ الخصم بطلب جديد يقدم ، بعد أن يكون قد استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره – أى فى الأشخاص ، أو المحل ، أو السبب – ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتبارات تخفف من حدة هذا المبدأ ، ومن ذلك : وجوب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء الصادرة فى

الدعاوى القضائية . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقتــه ، ممــا يسمح للقاضى بإصدار حكم قضائى يتفق مع اعتبارات العدالة . لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، سواء من جانب المدعى – كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مع ماآلت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية – أو من جانب من المدعى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى ، إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضــائية . كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات فى مواجهة الخصوم فى الدعوى القضــائية . وكــذلك ، يجــوز للخصوم إبداء طلبات عارضة فى مواجهة شخص من الغير .

والحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجــه إليــه طلبــا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغير الذى يوجه إليه طلب الإختصــام ، كما تنطبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى يتدخل ، أو يختصم فيها إلا إذا قبلت المحكمــة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حتى اللحظة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عنها ، ويعتبر مــن الغير بالنسبة لها ، وإن كان يحق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر عندئذ من المحكمة بعدم قبول تدخله .

ويدق التمييز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصــلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجد خصومة قضائية مدنية ، أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فى خصومة قضائية مدنية منعقدة فعلا بين أطرافها . وبالتالى ، فهو خصــما يضاف إلى الخصوم الأصليين ، مما يؤدى إلى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية المدنية . كما أن الوسيلة التى يكتسب بها الخصم الأصلى صفته هى تقديمه للطلب الأصلى ، أو كون هذا الطلــب موجها إليه . أما الخصم الذى نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلب العارض الذى يتقدم به إلــى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية المدنية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .

وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذى يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصــومة القضــائية بالخصم الثالث ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء ، وقد انتقد جانب من الفقه – **وبحق** – هــذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصم أكثر مــن شــخص . وعندئــذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكذا . كما أن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخــذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصم الجديد قد ينضم إلى أحد الخصمين الأصليين فــى الخصــومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، دون أن يتخذ موقفا ثالثا ، فضلا عن أنه قــد يتعــدد أطــراف الخصومة القضائية المدنية الأصليين ، فيتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئــذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم فى الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطى هذا الخصم وصفا خاصا

به ، أن ينظر إلى الوسيلة التى تؤدى إلى ظهوره فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإلى زيادة عدد أطرافها ، فهذا الغير يظهر فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافهـا عـن طريق طلب عارض ، يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم فى الـدعوى القضـائية إلـى المحكمة ، طالبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكـم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه .

والطلب العارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، ويتناول بالتعديل موضوع الطلب الأصلى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب عليه زيادة فى أطراف الخصومة القضائية المدنية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم - كالطلب العارض - جديدا ، يترتب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالإضافة ، ليصبح أطرافها صنفين : خصما أصـليا ، وخصما جديدا ، يخضع فى أحكام قبوله أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصما عارضا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضائية ، والأحكام القضائية التى تكون قـد صدرت فى الدعوى القضائية الأصلية قبل قبوله .

فالخصم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنيـة منعقـدة بالفعل بين أطرافها ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصلية ، أو أحدهما ، وذلك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسـه ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين فيها ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لجعل الحكـم القضـائى الصادر فيها حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فيها ، أو بإلغائه .

ومن ذلك ، يظهر أن الخصم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصـومة القضـائية المدنيـة المنعقدة بين أطرافها - سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو انضماميا - وقد يظهر فى صورة المختصم فى فيها . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فيها .

والشكل الذى تقدم فيه الطلبات العارضة قد يكون هو الشكل العادى لتقديم الطلبات القضائية الأصـلية - أى بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، وتدفع عنها رسوما قضائية ، ويتم قيدها ، وإعلانها إلى من وجهت إليه - وقد تبدى شفاهة فى الجلسـة المحـددة لنظـر الـدعوى القضائية ، وفى مواجهة الخصم الآخر ، وإثبات ذلك فى محضرها ، وتؤدى عنها رسـوما قضـائية " المادة (١٢٦ / ٢) من قانون المرافعات المصرى " .

ويتم إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها - سواء كان بناء على طلب أحـد الخصوم فى الدعوى القضائية ، أو بأمر المحكمة - بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضـائية ، أى بإيداع صحيفة دعوى فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، ثم إعلانها للغير ، فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعات المصرى " . فإذا كان الإعلان بناء على طلب أحد الخصوم ، فإن عليـه

عندئذ أن يراعى فى تكليفه للغير بالحضور المواعيد العادية للحضور ، والتى تنص عليها المادة (٦٦) من قانون المرافعات المصرى . أما إذا كان إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بأمر المحكمة ، فإنها تحدد ميعاد للحضور لايتجاوز ثلاثة أسابيع " المادة (١١٨/٢) من قانون المرافعات المصرى " ، كما تعين الخصم الذى يقوم بإدخاله . فإدخال الشخص المراد إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايقوم به قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإنما يقوم به أحد الخصوم فيها ، بناء على أمر المحكمة ، وعلى من تكلفه المحكمة من الخصوم بإدخال من يراد إختصامه أن يقوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية .

ويذهب جانب من الفقه إلى أنه يجوز إبداء طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إما بطريق إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو بطريق إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، مع إثباته بمحضر الجلسة ، وسداد الرسوم القضائية المقررة عليه ، وذلك على أساس أنه طلبا عارضا يبديه أحد طرفى الطلب القضائى الأصلى ، أو كلاهما ، بهدف توسيع نطاق الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها من حيث الأشخاص ، كما أنه ليس هناك مايمنع قانونا من طرح طلب إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ لايمتاز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بخصيصة جوهرية تجعله مختصا على سبيل الإنفراد ، والإستئثار برفعه على الدوام بإيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، كما جرى قضاء محكمة النقض المصرية على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم [١] .

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن هذه الأدلة لاتكفى لجواز إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة ، إذ أنه مع كون الإختصام طلبا عارضا ، إلا أنه لايقدم فى حضور من يتم اختصامه " الغير " ، حتى يجوز إبدائه شفاهة ، بدليل أنه فى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إذا كان أحد الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية غائبا ، فإن التدخل لايتم عندئذ إلا بالطرق المعتادة لرفع الدعوى القضائية فى مواجهته ، بينما الطلبات العارضة التى تقدم شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية إنما تقدم فى حضور الخصوم فيها . كما أن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى قد أوجب أن يتم إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالطريق المعتاد لرفع الدعوى القضائية . وبالتالى ، لايجوز مخالفة النص ، وإلا وقع الإختصام باطلا . وأما القول بأن محكمة النقض المصرية قد جرى قضاؤها على المساواة المطلقة بين خصوم الطلبات العارضة ، فذلك يكون أمرا طبيعيا ، إذ أن كل من اكتسب صفة الخصم يعتبر خصما ، ويتمتع بما يتمتع به سائر الخصوم فى الدعوى القضائية ، أيا كانت الوسيلة التى اكتسب بها صفة الخصم ، وهذه مسألة تكون تالية للوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم ، بينما المعول عليه هنا

---

١ - أنظر : **محمد محمود إبراهيم** : النظرية العامة للطلبات العارضة ، ص ٤٥٢ ، ٤٥٣ .

هو كيفية الوسيلة التى يكتسب بها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، إذ قد لايعلم الغيـر " وهـذ هـو الغالب " بحقيقة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها شفاهة . وبالتالى ، يجهل صفته كخصم فيها (١) .

ويجب إبداء مايجوز من الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الإبتدائى الصادر من محكمة أول درجة لأول مرة بالإجراءات العادية لرفع الدعوى القضـائية إلـى المحكمـة المختصة بنظرها .

وإذا كان الطلب القضائى الأصلى يرفع دائما بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بنظـره ، ولايمكن تقديمه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظره ، وإثباته فى محضرها ، لأنه قبـل تقديمـه لاتوجـد خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، فإن الطلب العارض – وعلى العكس من ذلك – يمكن إبدائه شفاهة فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وإثباته فى محضرها . فيجوز إبداء الطلب العارض أمام المحكمة التى تنظر الدعوى القضائية الأصلية شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرهـا – فـى حضور الخصم – وإثباته فى محضرها " المادة (٢/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى " ، ويستوى فى هذا الشأن أن يكون الخصم حاضرا بنفسه فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصـلية ، أو عن طريق وكيله ، باعتبار أن حضور الوكيل فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية يعـد حضورا للخصم فيها . ولايلزم إعلان الخصم بالطلب العارض فى الجلسـة المحـددة لنظـر الـدعوى القضائية الأصلية ، باعتبار أنه يجب أن يبدى فى حضوره . فبالنسبة لتـدخل الغيـر فـى الخصـومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يشترط حضور أطراف الخصومة القضائية الأصلية فى هذ الجلسة ، وإثبات طلب التدخل فى محضرها ، فإذا كان أحد أطراف الخصومة القضائية الأصلية غائبـا فى هذه الجلسة ، فإن التدخل فى مواجهته لايكون إلا بالطريق الأول " إبداء الطلب العـارض بـالمعنى الفنى الدقيق بصحيفة تودع فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الطلب القضائى الأصلى ، وتدفع عنه رسوما قضائية ، ويتم قيده ، وإعلان صحيفته ، قبل الجلسة المحددة لنظره إلى مـن وجه إليـه ، وفقا للقاعدة العامة فـى إعلان الدعاوى القضائيـة " المـادة (١/١٢٦) مـن قانون المرافعات المصرى " ، فـى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفته فى قلم كتاب المحكمة المختصـة بنظـر الـدعوى القضائية الأصلية ، وإلا اعتبر كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قانون المرافعـات المصرى " .

ويجوز أن يحدث تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ضمنا ، وذلك فى حالة ماإذا قام شخص برفع دعوى قضائية على آخر ، فتدخل فيها شخص ثالث إختصاميا ، فوافق المـدعى المتدخل على طلبه ، ولكنه لم ينسحب من الخصومة القضائية ، بل ظل فيها يدافع عن حق المتـدخل .

١- أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥٩ ، ص ٣٠٨ ، ٣٠٩ . وقارب : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٨ ، ص ٣٦٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ مكرر ، ص ٣٩٠ .

فعندئذ ، يصبح متدخلا إنضماميا ، بعد أن كان خصما أصليا [١] . وكذلك ، إذا كـــان فـــى الخصـــومة القضائية ممثلا لأحد الأطراف ، وفى أثناء سيرها إتصف بصفته الشخصية ، إلى جانب صفته كممثـــل قانونى . فعندئذ ، تتحول صفته من شخص من الغير ، إلى متدخل إختصامى . وعندئذ ، يلـــزم إتبـــاع إجراءات التدخل ، لإعلان صفته كمتدخل لأطراف الخصومة القضائية الأصلية [٢] .

ويلزم لاعتبار الطلبات العارضة مرفوعة بالفعل أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية ، بإبدائها شفاهة فى الجلسة المحددة لنظرها ، قيام المدعى فيها بتسديد الرسوم القضائية إلى كاتب الجلسة ، والذى يمثل قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية فى هذا الشأن ، فإذا تأخر عن سداد هذه الرسوم ، فإن الطلب العارض لايعتبر عندئذ أنه قد أقيم أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية الأصلية إلا من تاريخ هذا السداد .

فكـــرة الطلبـــــات العارضـــة ، والفائـــدة التى تجنى من تقديمها :

فكرة الطلبات العارضة :

تواجه فكرة الطلبات القضائية العارضة – بصفة أساسية – الأشخاص الذين يعتبرون من الغير بالنســبة لخصومة قضائية منعقدة بين أطرافها ، ولم يكونوا ممثلين فيها . وبالتـــالى ، لايســـتطيعون الإشـــتراك فيها [٣] ، مهما كانت مصالحهم مرتبطة بالمصالح الموجودة أمام القضاء ، حيث أن الأحكام القضـــائية الصادرة فيها لن تضرهم ، ولن يفيدوا منها ، وفقا لمبدأ نسبية آثار الأحكـــام القضـــائية الصـــادرة فـــى الدعاوى القضائية ، ونظرا للإرتباط الفعلى الذى يوجد بين مصالح هـــؤلاء الغيـــر ، وبـــين المصـــالح المتنازع عليها ، فإنه يكون من المهم لهم أن يمثلوا فى هذه الخصومة القضائية ، عن طريق تقديم طلبات عارضة .

ولقد سميت الطلبات العارضة كذلك ، لأنها تعرض على خصومة قضائية منعقدة بـــين أطرافهـــا [٤] ، وتؤدى إلى ظهور من يقدمها فى الدعوى القضائية بمظهر الخصم فيها [٥] ، ويتم تسكينه فى المركـــز

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ – مجموعة النقض – س (١٩) – ٦٢٢ – ٩٤ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٦/١٧ – مجموعة النقض – س (١٥) – ٨٣٦ – ١٣٢ .

٣ - فى تحديد مفهوم فكرة الغير ، ودراسة مراكز بعض الأشخاص ، لمعرفة هل هم من الغير ، أم لا ؟ ، أنظـــر : صـــلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥ ، ومايليـــه ، ص ٢٧ ، ومابعدها .

٤ - يعتبر طلب الخصم العارض مرتبطا بالدعوى القضائية الأصلية ، وتابعا لها . ولذلك ، فإنه يشـــترط لقبـــول الخصـــم العارض أن تكون الخصومة القضائية الأصلية قائمة ، فإن كانت الخصومة القضائية الأصلية قد انتهت ، فإنه لايجوز عندئـــذ قبول الخصم العارض ، فى اشتراط أن تكون الخصومة القضائية الأصلية قائمة ، كشرط لقبول الخصم العارض ، والتفرقة فى هذا الصدد بين حالة بطلان الإجراءات الإفتتاحية للخصومة القضائية ، عدم قبول الدعوى القضائية الأصلية ، وانقضـــاء

القانونى الإجرائى الذى يستجيب لطلبه القضائى العارض [١] ، والذى يكون لها شكلا ، وبيانات الطلب الأصلى ، ويدفع عنها رسوما قضائية مثله . وتتحدد شروط قبول الخصم العارض أمام المحكمة بـنفس شروط الدعوى القضائية الأصلية ، إذ تنص المادة الثالثة من قانون المرافعات المصرى على أنه لايقبل أى طلب أو دفع لايكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون . كما يجب أن يكون للخصم العارض صفة فى تدخله ، أو اختصامه . وكذلك ، يجب وجود إرتباطا بين طلب الخصم العارض ، وبين الدعوى القضائية الأصلية . وأخيرا ، يجب أن يتم تدخل الخصم العارض قبل إقفال باب المرافعة فى الـدعوى القضائية ، وهو مايعبر عنه بشرط ألا يترتب على التدخل تأخير الفصل فى الدعوى القضائية [٢] .

فالخصم العارض هو شخصا من الغير يكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية قائمـة فـى مواجهـة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحـق مـرتبط بـه ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه [٣] .

فالأصل أن يتحدد نطاق الخصومة القضائية بالطلب الأصلى ، وهذا الطلب يفترض خصمين ، من يقدمه ، وهو المدعى ، ومن يوجه إليه ، وهو المدعى عليه ، وبغيرهما لاتوجد خصومة قضائية مدنية . وقد كان من المبادئ المستقرة منذ عهد القانون الرومانى مبدأ عدم جواز تعديل نطاق الخصومة القضائية بعد تحديده ، ويقضى هذا المبدأ بأنه لايجوز للقاضى ، لو للخصوم فى الـدعوى القضـائية تعـديل نطـاق

الخصومة القضائية الأصلية ، بسبب الترك ، أو الصلح ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧٢ ، ص ١٢٠ ، ومابعدها .

٥ - فى دراسة صور وجود الخصم العارض " المتدخل فى الخصومة القضائية ، المختصم فيها " ، أنظر : صلاح أحمد عبـد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ومايليه ، ص ٤٧ ، ومابعدها .

١ - فى بيان مدلول الخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١ ، ومايليه ، ص ٣ ، ومابعدها .

٢ - فى دراسة شروط قبول الخصم العارض فى خصومة أول درجة ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧١ ، ومايليه ، ص ١١٩ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٢٧ ، ص ٤٧ .

الخصومة القضائية ، عن طريق إضافة طلبات جديدة ، وذلك بعد تحديد عناصر المطالبة القضائية (١) . ويرجع أساس هذا المبدأ ، إلى اعتبار الخصومة القضائية بمثابة عقد يتفق فيه الطرفان على نطاق النزاع الذى يعرض على القاضى ، وهذا التحديد المتفق عليه يلزم كلا من القاضى ، والخصوم (٢) ، وقيل فى تبرير هذا المبدأ ، أنه يحقق سرعة الفصل فى الدعوى القضائية ، حتى لايتخذ الخصم من جواز إبـداء طلبات جديدة ذريعة لتأخير الفصل فى فيها ، كما يهدف أيضا إلى حماية حقوق الدفاع ، حتى لايفاجـأ الخصم بطلب جديد يقدم بعد أن يكون قد استعد للدفاع على أساس الطلب الأصلى . ولذلك ، فقد استـقر المبدأ الذى بمقتضاه لايقبل أى طلب جديد فى خصومة قضائية أنشئت بالطلب الأصلى . ويقصد بالطلب الجديد فى هذا الصدد : كل طلب يختلف عن الطلب الأصلى فى أحد عناصره – أى فى الأشخاص ، أو المحل ، أو السبب (٣) . ولكن على الرغم من ذلك ، فإنه توجد إعتبارات تخفف من حدة هذا المبـدأ ، **ومن ذلك** : وجوب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية . كما أن السماح بتقديم طلبات جديدة قد يؤدى إلـى بيـان النزاع على حقيقته ، مما يسمح للقاضى بإصدار حكما قضائيا يتفق مع إعتبارات العدالة (٤) . لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية ، سواء من جانب المدعى ، كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع مأأسفر عنه التحقيق ، أو مع ماآلت إليه العلاقات القانونية التـى تسـتند إليهـا الـدعوى القضائية ، وقد تقدم هذه الطلبات من المدعى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضـة فى مواجهة المدعى إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فـى

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الأول ، بند ٢٤٥ ، ص ٦٠٣ ، ومابعدها .

٢ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Procedure civile , précis Dalloz , edition 20 , 1981 , NO . 406 , P . 435 ; MOREL : Traite elementaire de procedure civile , 2e ed . Paris , 1949 , NO . 350 , P . 288 .

٣ - أنظر :

VIZIOZ (HENRY) : Etudes de procedure , 1956 , NO . 36 , P . 216 .
وانظر أيضا : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٥ ، ص ٦٠٤ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مذكرات فى مبادئ القضاء المدنى ، طبعة سنة ١٩٧٦ ، ص ٣٦٢ ، صلاح أحمد عبـد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢ ، ص ٤ .

الدعاوى القضائية . كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات إلى الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إبداء طلبات عارضة إلى شخص من الغير [١] .

ومن المعلوم أن الحد الأدنى لتوافر صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، هو أن يوجه طلبا ، أو يوجـه إليه طلبا . وبالتالى ، فإن صفة الخصم فى الدعوى القضائية تنطبق على الغير الذى يوجه إليـه طلـب الإختصام ، كما تنطبق على الغير الذى يوجه طلبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية ، غير أنه لايعتبر طرفا فى الخصومة القضائية التى يتدخل ، أو يختصم فيها إلا إذا قبلت المحكمة تدخله ، أو اختصامه ، فهو يعتبر حتى اللحظة التى تحكم فيها المحكمة بقبوله أجنبيا عن هذه الخصومة القضائية ، ويعتبر مـن الغير بالنسبة لها ، وإن كان يحق له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله [٢] .

ويدق التمييز بين الخصم الأصلى ، وبين الغير الذى يكتسب صفة الخصم بعد ذلك ، فالخصم الأصـلى هو الذى تبدأ به الخصومة القضائية ، وبدون وجود الخصمين الأصليين ، لاتوجد خصومة قضائية . أما هذا الغير ، فإنه يكتسب صفة الخصم بعد بدء الخصومة القضائية ، أى أنه يكتسب مركز الخصم فـى خصومة قضائية قائمة فعلا . وبالتالى ، فهو خصما يضاف إلى الخصوم الأصليين ، مما يـؤدى إلـى اتساع حقيقى فى أطراف الخصومة القضائية .

والوسيلة التى يكتسب بها الخصم الأصلى صفته هى تقديمه للطلب الأصلى ، أو كون هذا الطلب موجها إليه . أما الخصم الذى نحن بصدده ، فإنه يكتسب صفته من الطلب العارض الذى يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا إدخاله .

وقد درج جانب من الفقه على تسمية الغير الذى يكتسب صفة الخصم أثناء سير الخصـومة القضـائية بالخصم الثالث [٣] ، كما درجت على ذلك بعض أحكام القضاء [٤] ، وقد انتقد جانب من الفقه – وبحق

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرافعات المدنية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٥ ، ص ٥١٣ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٣ ، ص ٥ ، بند ٩٧ ، ص ١٨٢ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : عبد الفتاح السيد : الوجيز فى المرافعات المصرية ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٢٤ ، ص ٦١٨ ، عبد المنعم الشرقاوى : الوجيز فى المرافعات المدنية ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٥١ ، ص ٣١٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٥ ، ص ١٩٩ .

٤ - أنظر : حكم محكمة الواسطى الجزئية – جلسة ١٩٣٨/٣/١٣ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العدد العاشـر – بند ٤٧٨ – ص ١١٠١ ، إستئناف مصر – جلسة ١٩٣٧/١١/٣٠ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العدد التاسع – بند ٤٠٤ – ص ٨٧٦ ، إستئناف مصر الأهلية – جلسة ١٩٢٦/١١/١٥ – المحاماه المصرية – س (٧) – ص ٤٦٩ –

– هذه التسمية ، نظرا لأنه قد يتدخل أكثر من شخص من الغير ، أو يختصم أكثر من شخص . وعندئذ ، سيكون أمامنا خصما ثالثا ، ورابعا ، وخامسا ، وهكذا . كما أن إصطلاح الخصم الثالث يفيد أنه يتخذ موقفا ثالثا ، بينما يلاحظ أن هذا الخصم الجديد قد ينضم إلى أحد الخصمين الأصليين فى الدعوى القضائية الأصلية ، دون أن يتخذ موقفا ثالثا ، فضلا عن أنه قد يتعدد أطراف الخصومة القضائية الأصليون ، فيتعدد المدعون ، أو المدعى عليهم ، أو كلاهما معا . وعندئذ ، سيكون أمامنا جمع من الخصوم فى الدعوى القضائية ، والأفضل قبل أن يعطى هذا الخصم وصفا خاصا به ، أن ينظر إلى الوسيلة التى تؤدى إلى ظهوره فى الخصومة القضائية ، وإلى زيادة عدد أطرافها [١] ، فمن المعلوم أن هذا الغير يظهر فى الخصومة القضائية عن طريق طلب عارض ، يتقدم به إلى المحكمة ، أو يتقدم به أحد الخصوم فى الدعوى القضائية إلى المحكمة ، طالبا مثول هذا الغير أمام المحكمة ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية حجة عليه [٢] .

العدد الخامس – رقم (٣٢٢) ، بنى سويف الجزئية الأهلية – جلسة ١٩٢٣/٤/١٠ – المحاماه المصرية – س (٤) – العدد الأول – رقم (١٠٦) – ص ١٥٠ .

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤ ، ص ٧ .

٢ - الرأى الرجح أن طلب التدخل ، والإدخال فى الخصومة القضائية يعتبر من الطلبات العارضة ، لأنه يقدم أثناء سيرها ، وليس عند بدئها ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٢٩٧ ، ٣٤٨ ، عبد الحميد أبو هيف : المرافعات المدنية ، والنظام القضائى فى مصر ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٢١ ، بند ١٠١٩ ، ص ٧٢٠ ، عبد المنعم الشرقاوى : الوجيز فى المرافعات ، طبعة سنة ١٩٥٤ ، بند ٢٣٦ ، ص ٣٢٠ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، طبعة سنة ١٩٧٨ ، بند ٥٤٦ ، ص ٥٨١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٨ ، ص ٢٠٢ ، ٢٧٦ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٥ ، ص ٣٧٢ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، بند ١٦٨ ، ص ٢٥٦ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٣٩ ، ص ٥٩٠ . وقارن :

JAPIOT (RENE) Traite elementaire de procedure civile et commerciale , 3e edition . 1935 , NO . 828 , P . 543 .

حيث يرى سيادته أن طلب التدخل يعتبر طلبا أصليا ، ولكنه ليس طلبا تمهيديا ، أو إفتتاحيا للخصومة القضائية . ونتيجة لذلك ، فإنه يفترض خصومة قضائية قائمة ، بحيث يكون إمتدادا لها ، بشرط أن يكون الطلب صحيحا ، وقانونيا .

وقارن أيضا :

GARSONNET et CEZAR – BRU : Precis de procedure civile , 8 ed edition . 1919 , NO . 557 , P . 418 .

حيث يعتبر سيادته أن طلب التدخل يكون طلبا عارضا بالنسبة للخصوم الأصليين ، ولكنه يعتبر طلبا أصليا بالنسبة للمتدخل ، والذى كان أجنبيا عن الخصومة القضائية ، ولكن هذا الطلب ليس مفتتحا لخصومة قضائية جديدة .

والطلب العارض هو الذى يبدى أثناء نظر خصومة قضائية قائمة ، ويتناول بالتعديل موضـــوع الطلـــب القضائى ، أو سببه ، أو أطرافه ، وهذا الطلب يترتب عليه زيادة فى أطراف الخصومة القضائية ، وذلك عن طرق إضافة خصم جديد لم يكن موجودا من قبل . وبالتالى ، لم يكن خصما قبل تقديم هذ الطلب ، فهذا الخصم – كالطلب العارض – جديدا ، ترتب على وجوده تعديلا فى أطراف الخصومة القضـــائية الأصلية بالإضافة ، ليصبح أطراف الخصومة القضائية صنفين : خصما أصـــليا ، وخصـــما جديـــدا ، يخضع فى أحكام قبوله أمام المحكمة لما تخضع له الطلبات العارضة من أحكام . ولذلك ، يسمى خصما عارضا ، نسبة إلى الوسيلة التى يكتسب عن طريقها صفة الخصم فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن اكتسابه هذه الصفة لايؤثر على الإجراءات القضائية ، والأحكام القضائية التى تكون قد صـــدرت قبـــل قبوله [١] .

فالخصم العارض إذن هو شخصا من الغير ، إكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية قائمة ، لم ترفع منه ، أو توجه إليه . بمعنى ، أنه لم يكن مدعيا ، أو مدعا عليه فيها ، فى مواجهـــة طرفـــى الـــدعوى القضائية ، أو أحدهما ، وذلك كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين فى الدعوى القضائية ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فيها حجـــة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فيها ، أو بإلغائه [٢] .

ومن ذلك ، يظهر أن الخصم العارض قد يظهر فى صورة المتدخل فى الخصومة القضائية – **سواء كان متدخلا إختصاميا ، أو متدخلا إنضماميا** – وقد يظهر فى صورة المختصم فـــى الـــدعوى القضـــائية . وأخيرا ، قد يكون معترضا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [٣] .

---

١ - أنظر : صلاح احمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـــد ٤ ، ص ٨ .

٢ - أنظر : صلاح احمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـــد ٤ ، ص ٩ .

٣ - يأخذ القانون الوضعى الفرنسى بنظام إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، فى المـــادة (٥٨٢) مـــن مجموعـــة المرافعات الفرنسية الصادر سنة ١٩٧٥ ، كما كان قانون المرافعات المصرى الملغى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ يأخذ به ، غير أن قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ لم يشر إلى نظام إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية صراحة ، بل وضعت إحدى حالاته ضمن أسباب إلتماس إعادة النظر ، فى دراسة النظام القانونى لاعتراض الخـــارج عـــن الخصومة القضائية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٦ ، ومايليه ، ص ٩٣ ، ومابعدها .

وفى دراسة مدلول الخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعـــات ، الرسالة المشار غليها ، بند ٤ ، ص ٦ ، ومابعدها .

الفائدة التى تجنى من تقديم الطلبات العارضة :

لايفتتح الطلب العارض خصومة قضائية جديدة ، وهذه هى الفائدة التى تجنى من تقديم طلبات عارضة فى دعوى قضائية منعقدة بين أطرافها ، وفى ذلك ما يحقق مرونة فى الإجراءات القضائية ، واختصارا فى الوقت ، واقتصادا فى النفقات . فيجب تصفية المنازعات المرتبطة بالخصومة القضائية الأصلية ، حتى لايحدث تناقضا بين أحكام القضاء . كما أن السماح بتقديم طلبات عارضة قد يؤدى إلى بيان النزاع على حقيقته ، مما يسمح للقاضى بإصدار حكم قضائى فى الدعوى القضائية يتفق مع إعتبارات العدالة [١] . لذلك ، فقد أجاز المشرع الوضعى تقديم طلبات عارضة ، تسمح باتساع نطاق الخصومة القضائية ، سواء من جانب المدعى ، كى تسنح له فرصة تصحيح طلباته ، بما يتفق مع مستنداته ، ووسائل إثباتها ، وتعديلها ، بما يتفق مع ماأسفر عنه التحقيق ، أو مع مآآلت إليه العلاقات القانونية التى تستند إليها الدعوى القضائية ، وقد تقدم هذه الطلبات من المدعى عليه ، إذ أن فى إتاحة الفرصة له بإبداء طلبات عارضة فى مواجهة المدعى إقتصادا فى الوقت ، والنفقات ، واحتياطا من تضارب أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية . كما أنه يجوز للغير إبداء هذه الطلبات إلى الخصوم فى الدعوى القضائية . وكذلك ، يجوز للخصوم إبداء طلبات عارضة إلى شخص من الغير [٢] .

أنواع الطلبات العارضة :

تتعدد أنواع الطلبات العارضة من حيث الزاوية التى ينظر إليها منها ، فيمكن النظر إليها من ناحية هدفها ، أو من ناحية سببها ، أو من ناحية أشخاصها . فقد تتعلق الطلبات العارضة بطلب الحماية القضائية الموضوعية ، أو بطلب الحماية القضائية الوقتية .

النوع الأول – الطلبات العارضة المقدمة من الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية :

يلجأ الخصوم فى الدعوى القضائية الأصلية إلى تقديم طلبات عارضة حينما تستدعى الحاجة إلى إضافة ، أو تعديل فى الطلبات الأصلية ، وبدلا من أن يتم ذلك فى شكل طلب أصلى – سواء بعد صدور الحكم القضائى فى الطلبات الأصلية ، أو قبل ذلك – فإنه يجوز لهم أن يتقدموا بطلبات عارضة ، لكى يساوى بينهم ، وبين الغير فى هذا الشأن ، بهدف الإقتصاد فى الوقت ، النفقات ، والإجراءات ، ومنعا من تناقض أحكام القضاء الصادرة فى الدعاوى القضائية .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مذكرات فى مبادئ القضاء المدنى ، طبعة سنة ١٩٧٦ ، ص ٣٦٢ .

٢ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرافعات المدنية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٥ ، ص ٥١٣ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ .

مفهـوم فكـــرة الخصم فـــى الخصومة القضائية المدنية (١) :

تعريف الخصم من الناحية اللغوية :

يستعمل لفظ الخصم أى المخاصم فى المعجم الوسيط ، يستوى فيه المـذكر ، والمؤنـث ، والمفـرد ، وفروعهما . ويقول الله – تبارك ، وتعالى – فى كتابه العزيز ، بسم الله الرحمن الرحيم : " هل أتاك نبأ الخصم إذ تسوروا المحراب " . صدق الله العظيم . وقد يثنى ، ويجمع ، يقول الله – تبارك ، وتعالى – فى كتابه العزيز ، بسم الله الرحمن الرحيم : " هذان خصمان إختصموا فى ربهم " . صدق الله العظيم . ويقال : " أخصم فلانا " ، أى لقنه حجته على خصمه ، ليغلبه ، كما يقـال : " إختصـم القـوم " ، أى خاصم بعضهم بعضا .

وفى المصباح المنير : خصم الرجل يخصم من باب تعب ، إذ أحكم الخصومة ، فهو خصما ، وخصيما ، وخاصمته مخاصمة ، وخصاما ، فخصمته أخصمه ، من باب قتل ، إذا غلبته فى الخصومة .

والخصم بكسر الصاد الشديد الخصومة ، ويقول الله – تبارك ، وتعالى – فى كتابه العزيـز ، بسـم الله الرحمن الرحيم : " بل هم قوم خصمون " . صدق الله العظيم ، والخصم بالضـم ، بمعنـى الجانـب ، والناحية ، ويقال فى الأمر ، إذا اضطرب لايسد منه خصما ، إلا انفتح علينا من خصم . وفى حـديث سهل بن حنيف : " هذا أمر لايسد منه خصما ، إلا انفتح علينا منه خصما " .

المعنى الإصطلاحى للخصم :

إذا كان لفظ الخصوم يفيد – من الناحية اللغوية – وجود نزاعا بين الأطراف ، فإنه يعكس بذلك النظرية التقليدية فى القضاء السائد فى الفقه فى مصر ، والتى ترى أن وظيفة القضاء هى حسم المنازعات بـين الأفراد ، والجماعات داخل الدولة [2] ، مما أدى بالتالى إلى إطلاق لفـظ الخصـومة القضـائية علـى

---

١ - فى دراسة تأصيلية لنظرية الخصم ، أنظر :

MOREL : Traite elementaire de procedure civile , 2 ed . Paris . 1949 , NO . 313 , P . 263 ; CORNU et FOYER : Procedure civile . temis . 1949 , P . 401 ; VINCENT : Procedure civile , 16e ed . Dalloz , NO . 365 , P . 418 .

وانظر أيضا : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونية ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، س (١٨) ، العدد الأول ، يناير سنة ١٩٧٦ ، مبادئ الخصومة المدنية ، طبعة سنة ١٩٧٨ ، ص ٢٢٦ ، ومابعدها ، إبراهيم نجيب سعد : القـانون القضـائى الخـاص ، بنـد ٥٤٤ ، ص ٢٤٤ ، ومابعدها ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثـانى ، ، طبعـة سـنة ١٩٨٠ ، ص ٢١٧ ، ومابعدها ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٥٩٣ ، ص ٢٤٤ ، ومابعدها ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨ ، ومايليه ، ص ١٥ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، مقالة منشورة فى مجلة العلوم القانونيـة ، والإقتصادية ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، السنة الثامنة عشر ، سنة ١٩٧٦ ، العـدد الأول ، ، ص ٧٢ ، الهامش رقم (١) .

إجراءات التقاضى العادية ، وإطلاق تعبير الخصوم على أطراف الخصومة القضـائية ، ولكـن هـذه النظرية لم تعد محل إجماع الفقه ، حيث يمكن مباشرة إجراءات التقاضى دون وجود نزاع ، كمـا فـى حالة رفع دعوى قضائية باتفاق الزوجين ، للمطالبة ببطلان الزواج ، أو للمطالبة بالتطليق ، بالنسبة لغير المسلمين [١] . لذلك ، لايفترض لفظ الخصوم وجود نزاعا بين الأطراف ، فالخصم هو الطـرف فـى الخصومة القضائية المدنية [٢] ، وهو تعبيرا يفيد وضع شخص فى مواجهة شخص آخر ، دون اشتراط وجود نزاع بينهما .

والواقع أن تعبير الخصوم يعطينا نفس المعنى الذى يعطيه لنا تعبير الأطراف ، لأن فكـرة الأطـراف تفترض وجود ظاهرة تعدد الأشخاص ، بحيث يكون كل شخص مقابلا للشخص الآخر فى مصلحته ، أو يواجه الآخر بنشاطه . وأطراف الخصومة القضائية يواجه كل منهما الآخر بإجراءاته ، وهو مايعبر عنه بمبدأ المواجهة بين الخصوم فى الإجراءات القضائية .

النظريات المختلفة فى تعريف الخصم " النظرية الإجرائية ، النظرية الثنائية ، النظرية الثلاثية ، نظرية الخصم الكامل ، والخصم الناقص " [٣] :

أولا – النظرية الإجرائية فى تعريف الخصم " وهى السائدة فى تعريف الخصم " – الخصم ، أو الطرف فى الخصومة القضائية هو من يقدم باسمه طلبا للقاضى ، للحصول على حماية قضائية ، أو من يقـدم فى مواجهته هذا الطلب :

تقوم النظرية الإجرائية فى تعريف الخصم على معيار إجرائى ، هو الطلـب القضـائى . فالخصـم ، أو الطرف فى الخصومة القضائية هو من يقدم باسمه طلبا للقاضى ، للحصول على حماية قضائية ، أو من يقدم فى مواجهته هذا الطلب ، وينطبق هذا الوصف على الخصوم الأصليين – المدعى ، والمـدعى عليه – كما ينطبق على الغير المتدخل فى الخصومة القضائية . وبذلك ، ترتبط فكرة الخصم بمجـرد تقديم طلب الحماية القضائية باسم شخص ما ، بصرف النظر عما إذا كان مقدم الطلب هو صاحب الحق الموضوعى ، أم لا ؟ . فقد يكون الشخص مقدم الطلب هو صاحب الحق الموضوعى – كمـن يطالـب مدينه قضاء بحق مستحق له – وعندئذ ، تجتمع للشخص صفته كطرف فـى الخصـومة القضـائية ، وكطرف فى الحق الموضوعى ، وحق الدعوى القضائية من ناحية أخرى . وقد يكون الشخص خصما ، وله صفة فى الدعوى القضائية ، دون أن يكون طرفا فى الحق الموضوعى محل الـدعوى القضـائية ،

---

١ - أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، طبعة سنة ١٩٧٢ ، بند ٢٠ ، ص ٥٠ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٤٤ ، ص ٥٩٣ .

٣ - راجع هذه النظريات لدى : وجدى راغب فهمى : مبادئ الخصومة المدنية ، ص ٢٢٦ ، ومابعدها ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليهـا ، بنـد ١٠ ، ومايليـه ، ص ١٧ ، ومابعدها .

ومثال ذلك : الدائن فى الدعوى القضائية غير المباشرة ، فهو طرفا فى الدعوى القضائية ، وخصما ، ولكنه ليس طرفا فى الحق الذى يطالب به قضاء .

ويمكن للشخص أن يكون خصما ، دون أن يصبح طرفا فى الدعوى القضائية ، كما فى حالة ماإذا حكم على شخص بعدم قبول الدعوى القضائية التى رفعها ، لانعدام الصفة ، فإن هذا الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لاينفى كونه خصما فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى . ونفس الشئ بالنسبة لمن يقدم ضده الطلب ، فهو يعتبر خصما ، بصرف النظر عما إذا كان هو الطرف السلبى فى الحق فى الدعوى القضائية ، أم لا .

وعلى ذلك ، فإذا لم يكن الشخص قد وجه طلبا ، أو وجه إليه طلبا ، فإنه لايعتبر خصما ، ولو كان ماثلا فى الخصومة القضائية ، ومثال ذلك : من يقوم بتمثيل الخصم فى الدعوى القضائية تمثيلا إجرائيا - كالولى ، أو الوصى ، أو القيم ، أو المدير - إذ أن الخصم يكون عندئذ هو القاصر ، أو المحجور عليه ، أو الشركة (١) .

وهكذا ، يعترف بوصف الخصم لكل طرف فى الخصومة القضائية ، بغض النظر عن وضعه بالنسبة للحق المتنازع عليه .

ولاتعترف النظرية الإجرائية بوصف الخصم للممثل الإجرائى للخصم فى الدعوى القضائية ، كالولى ، والوصى الذى يباشر الخصومة القضائية باسم القاصر - على أساس أنه لم يقدم باسمه طلبا ، وإنما قدم الطلب باسم الأصيل الذى يمثله ، كما أن آثار الحكم القضائى الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية تنصرف إلى الأصيل ، وليس إليه .

وقد عيب على النظرية الإجرائية فى تعريف الخصم - الخصم ، أو الطرف فى الخصومة القضائية هو من يقدم باسمه طلبا للقاضى ، للحصول على حماية قضائية ، أو من يقدم فى مواجهته هذا الطلب - أنها تفصل مركز الخصم فى الدعوى القضائية عن الحق الموضوعى ، وحق الدعوى القضائية ، مع أن مركز الخصم فى الدعوى القضائية يتأثر بهما ، ذلك أن عدم وجود الحق الموضوعى يؤدى إلى رفض الدعوى القضائية . ومن ثم ، ينتفى حق الخصم فى التنفيذ . كما أن انتفاء الصفة فى الدعوى القضائية يؤدى إلى الحكم بعدم قبولها . وبالتالى ، يحرم الخصم فى الدعوى القضائية من الحصول على حكم قضائى فى موضوعها (٢) .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٥/٢٤ - مجموعة النقض ١٧- ١٢٢٣ - ١٦٨ ، ١٩٧٤/١٢/١٢ - س (٢٥) - ص ١٤٢٧ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤ ، ص ٢٣ .

ثانيا – النظرية الثنائية للخصم – التمييز بين الخصم بالمعنى الشكلى ، والخصم بالمعنى الموضوعى :
يميز جانب من الفقه بين الخصم بالمعنى الشكلى ، والخصم بالمعنى الموضوعى ، فيرون أن الخصم بالمعنى الموضوعى هم أشخاص المنازعة ، وأن الخصوم بالمعنى الشكلى هم أشخاص الدعوى القضائية [١] ، أو أن الخصم بالمعنى الموضوعى هو الطرف فى رابطة الحق الموضوعى ، أو الدعوى القضائية . أما الخصم بالمعنى الشكلى ، فهو الطرف فى رابطة الخصومة القضائية [٢] .

ثالثا – النظرية الثلاثية للخصم – إستخدام إصطلاح الخصم بثلاثة معانى " الشخص الذى يباشر إجراءات الخصومة القضائية ، من يقدم الطلب باسمه ، أو يقدم ضده الطلب ، من تسند إليه آثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية " :
ذهب جانب من الفقه إلى أن إصطلاح الخصم يستخدم بثلاثة معانى ، **وهى** :

المعنى الأول : وهو الشخص الذى يباشر إجراءات الخصومة القضائية – سواء كان الإدعاء باسمه ، أو باسم غيره – ومثاله : الولى ، أو الوصى ، وهذا المعنى هو الذى يعتد به فى إعطاء صفة الخصم فى قواعد الحضور ، والغياب ، والتوكيل ، والخصومة القضائية .

المعنى الثانى : وهو من يقدم الطلب باسمه ، أو يقدم ضده الطلب ، وهو الشخص الذى يلتزم بمصاريف الدعوى القضائية ، أو التعويض عن الإجراءات الكيدية ، والغرامات ، حيث يتحملها من يوجه الطلب باسمه ، ولو لم يكن طرفا فى الرابطة الموضوعية محل النزاع .

والمعنى الثالث : هو شخص آثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أى من تسند إليه آثار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وهم أطراف الرابطة الموضوعية – سواء إشتركوا فى الخصومة القضائية ، أو مثلوا فيها [٣] .

وقد عيب على النظريتين الثنائية ، والثلاثية فى تعريف الخصم فى الدعوى القضائية أنهما يمنحانه معانى متعددة ، فتنسب وصف الخصم فى الدعوى القضائية لشخص بالنسبة لقواعد معينة ، وتنفيه بالنسبة لقواعد أخرى ، مما يؤدى إلى أن يكون الشخص نفسه خصما ، وغيرا فى الخصومة القضائية ذاتها ، حسب القواعد التى يطبقونها فى تحديد الخصم [٤] .

---

١ - أنظر : كارنيلوتى : مشارا إليه لدى : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٢٨ ، الهامش رقم (٦) .

٢ - أنظر : ردنتى ، مشارا إليه لدى : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٢٨ ، الهامش رقم (٧) .

٣ - أنظر : جاربانياتى : الحلول الإجرائى ، ص ٢٤٤ ، ومابعدها ، نقلا عن : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٢٨ .

٤ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٤ ، ص ٢٣ .

رابعا – نظرية الخصم الكامل " من يسند إليه المركز القانونى للخصم كاملا بكافة مكوناته " ، والخصم الناقص " من لايتمتع إلا ببعض الحقوق ، والواجبات المكونة لمركز الخصم فى الدعوى القضائية :

يرى جانب من الفقه – وبحق – أن الخصم الكامل هو من تسند إليه القواعد المختلفة للقانون الوضعى كافة الحقوق ، والواجبات الإجرائية لمركز الخصم ، أى يسند إليه المركز القانونى للخصم كاملا بكافة مكوناته ، وهو من يكون طرفا فى خصومة قضائية يباشرها بنفسه ، وليس عن طريق ممثله الإجرائى ، ويكون طرفا فى الدعوى القضائية ، وفى الحق موضوعها ، أما إذا تخلفت أحد هذه العناصر فيه ، وتوافر بعضها ، فإنه لايتمتع إلا ببعض الحقوق ، والواجبات المكونة لمركز الخصم فى الدعوى القضائية . وبالتالى ، يعتبر خصما ناقصا [١] . وتختلف أنواع الخصم الناقص باختلاف العناصر المتخلفة بالنسبة له ، إلا أن هناك حدا أدنى لصفة الخصم ، وهو أن يوجه طلبات باسمه ، أو توجه إليه طلبات من الطرف الآخر . ولذا ، فإنه لايعد خصما من يشارك فى الإجراءات بوصفه غيرا محايدا ، لاطرفا ، مثل : القاضى ، الكاتب ، المحضر ، الخبير ، الشاهد ، والنيابة العامة كطرف منضم [٢] .
وأهم أنواع الخصم الناقص هى :

النوع الأول – الخصم غير العادى : وهو الذى يباشر الإجراءات بناء على صفة غير عادية فى الدعوى القضائية ، وهذه الصفة لاتقبل إلا بناء على نص تشريعى ، ويعترف القانون الوضعى بها للشخص بسبب مركز قانونى يكون مرتبطا فى نفاذه بالمركز القانونى للمدعى فى الدعوى القضائية ، ومن أمثلته : الدائن فى الدعوىغير المباشرة ، حيث يطالب الدائن بحق للمدين ، وذلك لأن حق الدائن يتأثر فى نفاذه عن طريق الضمان العام للدائنين ، ومثاله أيضا : النقابة التى تطالب بحق فردى للعامل ، بناء على عقد العمل المشترك ، والذى تكون طرفا فيه . وبذلك ، فإن أهم مايميزه أنه لايطالب بحق لنفسه ، وإنما يطالب بحق لغيره ، وهو بذلك يختلف عن الخصم المركب ، فى أنه لايباشر الدعوى القضائية باسم صاحب الحق ، باعتباره ممثلا له ، وإنما يباشرها باسمه ، لما له من صفة غير عادية فى الدعوى القضائية [٣] .

ويترتب على اعتبار الخصم غير عادى ، حرمانه من إجراءات التصرف التى تمس الحق الموضوعى ، فلايجوز له التصالح ، أو الإقرار ، أو توجيه اليمين الحاسمة ، أو النكول عنها ، أو ردها ، رغم أن هذا كله يكون جائزا بالنسبة للخصم العادى [٤] .

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٠ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٢ .

النوع الثانى – الخصم التبعى :

وهو الذى يشترك فى إجراءات الخصومة القضائية بناء على صفة مشتقة مـن صـفة أحـد الخصـوم الأصليين . ولذلك ، فإن موقفه يكون تبعيا بالنسبة له ، ونموذجه : المتدخل الإنضمامى ، والـذى يأخـذ صفة الخصم التابع . وبالتالى ، فإنه لايستطيع التصالح ، أو الإقرار ، أو توجيـه اليمـين الحاسـمة ، أو يتخذ تصرفا منهيا للخصومة القضائية ، مثل : الترك ، وقبول الترك .

والنوع الثالث – الخصم المركب " الخصم الأصيل ، والخصم الممثل " :

ويقصد به : الخصم الذى يقاضى فى الدعوى القضائية عن طريق شخص آخر ، هو الممثل الإجرائى . وعندئذ ، يوزع مركز الخصم بين الأصيل ، وممثله ، ونموذجه : حالة الولى ، أو الوصى ، والذى يمثل القاصر فى الخصومة القضائية ، حيث تكون الدعوى القضائية باسم القاصر ، وهو الخصم الأصيل الذى تنصرف إليه آثار الحكم القضائى الصادر فى الخصومة القضائية ، بما فى ذلك المسئولية عن الإجراءات " المصاريف ، التعويضات ، والغرامات " ، بينما يباشر الولى ، أو الوصى الإجراءات بإرادته ، وتتخذ فى مواجهته ، وهو الذى يعتد به فى قواعد الإعلان ، الحضور ، والغياب ، كما يعتد به فى قواعد عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى القضائية ، ويجوز إستجوابه ، وتوجيه اليمين الحاسمة منه ، وإليـه . ولذلك ، فإنه لاتجوز شهادته . فالحقوق ، والواجبات الإجرائية المكونة لمركز الخصـم فـى مباشـرة الإجراءات تسند إلى الممثل الإجرائى ، وحيث أن مباشرة الإجراءات الخاصة بالحقوق تعتد فقط بالممثل ، دون الأصيل ، فإن ذلك يجعل من الجدير وصف ذلك الممثل بالخصم ، فيكون خصما ممثلا ، ولـيس ممثلا للخصم . فعندئذ ، يكون الخصم مركبا من شخصين ، وهما : الأصيل ، والممثل [١] .

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ١٤ ، ص ٢٤ ، ومابعدها ، حيث انتقد سيادته إعطاء الممثل الإجرائى صفة الخصم ، وذلك لأنه لايتوافر فيه الحـد الأدنى الازم لصفة الخصم ، فهو لايقدم طلبا باسمه ، وإنما يقدم الطلب باسم من يمثله ، كما أن الطلبات التى تقدم فى مواجهته إنما تقدم ضد من يقوم بتمثيله ، وليس ضده شخصيا ، وكونه يمثله ، إنما يرجع إلى وجود نيابة قانونية – كتمثيل الولى ، أو الوصى ، أو نيابة قضائية ، أو اتفاقية .

والقول بأن مباشرة الإجراءات الخاصة بالخصومة القضائية تعتد فقط بالممثل دون الأصيل ، إنما يرجع إلى وجود النيابـة ، بسبب نقص أهلية الأصيل ، والدليل على ذلك ، أنه بمجرد إكتمال أهلية الأصيل ، تزول صفة الممثل الإجرائى فى التقاضى . ولذلك ، فإن هذه الإجراءات تمس فى الأصل الخصم الذى يمثله . كما أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـائية يكون حجة على الأصيل ، وليس على الممثل الإجرائى . ولذلك ، يستطيع الممثل الإجرائى بعد صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية أن يرفع دعوى قضائية خاصة به ، ليطالب بالحق لصالحه هو . ولكن إذا صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ضد مصلحة الأصيل ، وأثبت هذا الأصيل أن ممثله الإجرائى كان قد ارتكب غشا ، أو تواطؤا ، أمكـن عندئـذ إعتبار المحكوم عليه من الغير بالنسبة للحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، علـى أسـاس القاعـدة التقليديـة القائلة : " من غشك لايمثلك " .

ويلاحظ أن الخصم المركب قد يكون عاديا ، أو غير عادى ، أصليا ، أو تبعيا ، وذلك حسب صفته فـــى الدعوى القضائية .

أولا – الطلبات العارضة التى يجوز للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من هو فـــى مركـــزه الإجرائى – أن يقدمها ، أو يبديها " الطلبات الإضافيـــة " " المادة (١٢٤) مـــن قـــانون المرافعـــات المصرى " :

تسمى الطلبات العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من هو فـــى مركـــزه الإجرائى – : " طلبات إضافية " ، وتتولد من حق الدعوى القضائية ذاته ، والذى خوله تقـــديم الطلـــب الأصلى .

والإلتجاء إلى تقديم الطلبات الإضافية هو أمرا إختياريا للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية ، ومن فى حكمه – شأنه فى ذلك شأن الإلتجاء إلى تقديم الطلبات الأصلية – فهـــو حقـــا ، لـــه أن يســـتعمله ، أو لايستعمله – حسب رغبته .

ويشترط لقبول الطلبات العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من هـــو فـــى مركزه الإجرائى " الطلبات الإضافية " أن تكون مرتبطة بالطلبات الأصلية ، بحيث يكون الحـــل الـــذى تقرره المحكمة لإحداها ، مؤثرا على الحل الذى تقرره للأخرى [١] .

كما يشترط لقبول الطلبات العارضة المقدمة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من هو فى مركزه الإجرائى " الطلبات الإضافية " عدم خروجها عن حـــدود الإختصـــاص القضـــائى الـــوظيفى ، والنوعى للمحكمة التى تقدم ، أو تبدى أمامها .

ويجوز تقديم الطلبات العارضة من المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من هـــو فـــى مركـــزه الإجرائى " الطلبات الإضافية " أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى المصرى ، ولكـــن لايجـــوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية ، لتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام .

الطائفة الأولى – كل طلب قضائى يتضمن تصحيحا للطلب القضائى الأصلـــى ، أو تعديلا لموضـــوعه ، لمواجهة ظروف طرأت ، أو تبينت بعد رفع الدعـــوى القضائية " المـــادة (١/١٢٤) مـــن قـــانون المرافعات المصرى :

يقصد بتصحيح الطلب الأصلى : تصويب التقديرات الواردة فيه ، وتصحيح الأخطاء الماديـــة فيـــه ، أو تصحيح الخطأ فى تفسيره . أما تعديل موضوع الطلب الأصلى ، فيقصد به : زيادته ، أو إنقاصـــه ، أو إضافة موضوع آخر إليه .

ويجب أن يتم تعديل موضوع الطلب الأصلى دون تغيير لسببه ، وإلا احتاج المدعى لرفع دعوى قضائية جديدة .

---

١ – فى دراسة أحكام الإرتباط بين الطلبات العارضة ، والدعوى القضائية الأصلية ، أنظر : صلاح أحمد عبـــد الصـــادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٩٧ ، ومايليه ، ص ١٨٢ ، ومابعدها .

الطائفة الثانيــة – كل طلب قضائى يكون مكملا للطلب الأصلى ، أو مترتبا عليــه ، أو متصــلا بـــه إتصالا لايقبل التجزئة " المادة (٢/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى :

ومثال الطلب الذى يكون مكملا للطلب الأصلى : طلب الفوائد ، إذا كان الطلب الأصلى هــو المطالبــة بأصل الدين ، أو طلب قسطا آخر من أقساط الدين ، بعد أن اقتصر الطلب الأصلى على بعض الأقساط فقط .

ومثال الطلب الذى يكون مترتبا على الطلب الأصلى : طلب مبلغ من النقود ، يكــون مكمــلا لمطالبــة قضائية سابقة ، وردت فى الطلب الأصلى بتقديم حساب .

وتبنى الحقوق المتولدة عن الطلب الذى يكون متصلا بالطلب الأصلى إتصالا لايقبل التجزئة علـــى ذات الوقائع التى بنى عليها الطلب الأصلى ، أو تكون على صلة وثيقة بها ، بحيث يكون من الملائم تحقيقها ، والفصل فى موضوعها أثناء نظر هذا الأخير ، وتقدير هذا الارتباط هو من عمل القاضـــى ، وهـــى مسألة واقع ، أما وصف هذه الوقائع بأنها مرتبطة ، أم غير مرتبطة ، فهى مسألة قــانون . وبالتـــالى ، لاتخضع الأولى لرقابة محكمة النقض ، بينما تخضع الثانية لهذه الرقابة .

الغصن الثالث

الطائفة الثالثة – كل طلب قضائى يتضمن إضـــافة ، أو تغييرا فـــى سبب الدعوى القضائية ، مع بقاء

موضوع الطلب الأصلى علـــى حاله " المادة (٣/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى :

ينصب التغيير على عنصر واحد من عناصر الدعوى القضائية ، هو السبب ، مع بقاء الموضوع ، والخصوم فى الدعوى القضائية على حالهم ، كأن يطالب المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية بملكية عقار ما ، على أساس الشراء ، ثم يعدل السبب الذى يستند إليه فى المطالبة بالملكية إلى الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب ، فقد أراد المشرع الوضعى المصرى أن يحول دون تكرار الدعوى القضائية بنفس الموضوع ، وبين نفس الخصوم ، فأجاز للمدعى الحق فى أن يعدل سبب دعواه القضائية .

ويقصد بالأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجــة : طـــرح النزاع من جديد على المحكمة الإستئنافية ، بكل ماقدم فيه من طلبات قضائية ، دفوع ، أوجه دفاع ، أدلة

إثبات ، وحجج قانونية . فمحكمة الإستئناف لاتنظر إلا فى دعوى قضائية سبق طرحها على محكمة أول درجة ، وفصلت فيها ، لكى تعيد فحصها من جديد ، من حيث الواقع والقانون ، على ضوء ماسبق طرحه من طلبات ، أدلة ، وأوجه دفاع على محكمة أول درجة ، وفى حدود مارفع عنه الطعن بالإستئناف .

ومن القواعد التى يتحدد على ضوئها مفهوم الأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الإبتدائية الصادرة من محاكم أول درجة قاعدة : " لاينقل الطعن بالإستئناف سوى الطلبات القضائية الموضوعية التى فصلت فيها محكمة أول درجة ، وفى حدود مارفع عنه فقط " ، فلايترتب على الطعن بالإستئناف سوى نقل الطلبات القضائية الموضوعية التى فصلت فيها محكمة أول درجة ، وقالت فيها كلمتها ، لأن الطعن بالإستئناف يعد تطبيقا لمبدأ التقاضى على درجتين . ومن ثم ، فإنه لايجوز طرح طلب قضائى لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة ، وإلا عد ذلك تفويتا لإحدى درجتى التقاضى على الخصوم فى الدعوى القضائية . فإذا أغفلت محكمة أول درجة الفصل فى الطلب القضائى الموضوعى المطروح أمامها ، سواء كان ذلك سهوا ، أو خطأ منها ، فإنه يتعين الرجوع إليها مرة أخرى ، لاستدراك مافاتها الفصل فيه من طلبات قضائية موضوعية تطبيقا لنص المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المصرى ، ولايجوز لمحكمة الإستئناف أن تعرض للطلب الذى أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه ، إذ أن الطعن بالإستئناف لايقبل إلا عن الطلبات القضائية التى فصلت فيها محكمة أول درجة . ومن ثم ، فإنه يتعين عليها أن تقف عند حد القضاء بعدم قبول الطعن بالإستئناف المرفوع عن الطلب القضائى الموضوعى الذى أغفلت الفصل فيه محكمة أول درجة [1] .

كما أن الطعن بالإستئناف لاينقل النزاع إلى محكمة الإستئناف إلا فيما يتعلق بالجزء من الحكم القضائى المرفوع عنه الطعن بالإستئناف ، وفى حدود مايكون مطلوبا منها . ومن ثم فإنه إذا قضت محكمة أول درجة على المدعى عليه فى طلبين قضائيين فرفع طعنا بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى أحدهما ، فإنه لايجوز للمحكمة الإستئنافية أن تتعرض للحكم القضائى الصادر ضد المدعى عليه فى الطلب القضائى الآخر ، والذى لم يرفع عنه طعنا بالإستئناف .

وإذا تضمن حكم محكمة أول درجة قضاء مشتملا على أجزاء متعددة ، بعضها لصالح المدعى ، والبعض الآخر لصالح المدعى عليه ، فاستأنف أحدهما " المدعى ، أو المدعى عليه " الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن الطعن بالإستئناف لايطرح على محكمة الإستئناف إلا الجزء الضار به من الحكم

---

[1] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٥/١٩– فى الطعن رقم (٨٠٤) – لسنة (٤٩) ق ، ١٩٧٩/٥/٢– مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الثانى – ص٢٦٣ ، ١٩٧٧/٥/٢٥– مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص١٢٧٢، ١٩٧٦/٤/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٧) – ص٨٦٢ .

القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ويكون الأمر كذلك ولو استأنف أحدهما " المدعى ، أو المدعى عليه " الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية كله ، دون تحديد أجزاء معينة منه [١] .

ومن القواعد التى يتحدد على ضوئها مفهوم الأثر الناقل للطعن بالإستئناف فى الأحكام القضائية الصادرة من محاكم أول درجة أيضا قاعدة : " عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف " ، فتنص المادة (١/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لاتقبل الطلبات الجديدة فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها " .

ومفاد النص المتقدم ، أن قانون المرافعات المصرى يحظر تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف . وعلة ذلك ، أن تقديم طلب جديد لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، يتنافى مع طبيعة الطعن بالإستئناف ، باعتباره لاينظر إلا طلب قضائى سبق طرحه على محكمة أول درجة ، وقالت فيه كلمتها . كما أن فى قبول طلب جديد فى خصومة الطعن بالإستئناف ما يعد إخلالا بمبدأ التقاضى على درجتين [٢] ، والذى يعتبر من المبادئ الأساسية فى النظام القضائى المصرى . ومن ثم ، فإنه يعتبر من النظام العام ويجب على محكمة الإستئناف أن تقضى – ومن تلقاء نفسها – بعدم قبول الطلب الجديد المقدم فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ويجوز التمسك بعدم قبوله أمامها فى أية حالة تكون عليها الإجراءات . كما لايعتد باتفاق الخصوم على مخالفة قاعدة عدم جواز تقديم طلبات جديدة فى خصومة الطعن بالإستئناف [٣] .

ولم يعرف قانون المرافعات المصرى الطلب الجديد الذى يحظر تقديمه لأول مرة فى خصومة الطعن بالإستئناف . وبالرغم من ذلك ، فإن معيار وحدة الطلب القضائى ، أو اختلافه عن الطلب الأصلى السابق إبداؤه أمام محكمة أول درجة ، أو اختلاف أطرافه – سواء من حيث أشخاصهم ، أو صفاتهم – أو محله ، أو سببه – هو الذى يعتد به فى هذا الشأن [٤] ، والطلب الجديد بهذا المعنى يختلف عن وسائل الدفاع الجديدة ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . فمحكمة الإستئناف تنظر الطعن

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – ١٩٨٨/١١/٢٤– فى الطعن رقم (١١٤٤) – لسنة (٥٥) ق ١٩٨٢/١/١٣ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٣) – ص٨٥ ، ١٩٨١/٦/٢ – فى الطعن رقم (٣٩٧) – لسنة (٤٨) ق .

[٢] أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٨٦ ، ص٧٣٥ ، نبيل إسماعيل عمر – الإستئناف – بند ٢٩٧ ، ص٥٣٥

[٣] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٦ .

[٤] أنظر : حكم محكمة استئناف القاهرة – جلسة ١٩٦١/١٢/١٩ – المجموعة الرسمية – العدد الأول – السنة (٦٠) – ص٢٣١ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٨/١٢/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٩) – ص١٣٨٧ ، ٥/٢٧/ ١٩٨٠– مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص١٥١٤ .

بالإستئناف على أساس ماقدم أمام محكمة أول درجة ، وما يقدم إليها من أدلة ، دفـوع ، وأوجـه دفـاع جديدة [١] .

فالطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف يعتبر طلبا جديدا ، إذا انطـوى علـى تغييـر لأطـراف الخصومة القضائية أمام محكمة أول درجة ، سواء من ناحية أشخاصهم ، أو صفاتهم . ومن ثم ، يكـون الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف جديدا إذا قدم من شخص لم يكن موجودا فى خصومة أول درجة ، أو إذا قدم فى مواجهة شخص لم يكن طرفا فى خصومة أول درجة [٢] ، لأن الخصومة القضائية فى الإستئناف يتحدد نطاقها بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة [٣] . كما أن تغيير صفة أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف عن الصفة التى كان متصفا بهـا فـى خصـومة أول درجة ، يؤدى إلى عدم قبول الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف ، باعتباره طلبا جديدا [٤] .

والطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف يعتبر طلبا جديدا إذا اختلف موضوعه عن موضوع الطلب الأصلى ، والذى كان موضوعا للحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة [٥] . ومن ثم ، فإن الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف بفسخ عقد من العقود ، ورد العربون ، يعتبر طلبا جديـدا ، مختلفـا فـى موضوعه عن الطلب بصحة هذا العقد ، ونفاذه ، والذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة [٦] . والطلب المقدم من المؤجر أمام محكمة الإستئناف بفسخ عقد الإيجار ، لإخلال المستأجر بالتزاماتـه التعاقديـة ، وطرده من العين المؤجرة ، يعتبر طلبا جديدا ، مختلفا فى موضوعه عن طلبه الذى كان مقـدما أمـام

---

[١] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/٢١ – فى الطعن رقم (٢٥٧١) – لسنة (٥٢) ق

[٢] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٨ .

[٣] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٢/١٣/ ١٩٧٤– فى الطعن رقم (٥٠) – لسنة (٣٩) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثـانى – بنـد ٣٣ – ص ١٢٩١ ، ١٩٧٢/٣/٢٨ – فى الطعـن رقـم (٢١٥) – لسـنة (٣٧) ق ، ١٩٦٦/٥/٢٤– فى الطعن رقم (١٦٧) – لسنة (٣١) ق .

[٤] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٥/١١/١٩ – فى الطعن رقم (٣٩) – لسنة (٥) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند ٥٦٩ – ص١٣٧١ ، ١٩٣٥/٦/٨ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ١٣٩٩ .

[٥] يقصد بموضوع الطلب القضائى : الشئ المطالب به أمام القضاء ، وهو يتكون من عنصرين :
العنصر الأول – عنصرا قانونيا : وهو الحق ، أو المنفعة التى يتمسك به الشخص أمام القضاء .
والعنصر الثانى – عنصرا ماديا : وهو الشئ المتنازع عليه ، أو المطالب به ، والذى يمثل موضـوع الخصـومة القضـائية ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٩ .

[٦] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٣/١٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠ – ص ٨٦٥ .

محكمة أول درجة بانقضاء عقد الإيجار ، لانتهاء مدته ، وطـرد المسـتأجر تبعـا لـذلك ، باعتبـاره غاصبا [1] .

ولايعتبر الطلب المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، إذا كان المقصود منه هو بيان الطلب الأصلى الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة ، أو كان متداخلا فيه [2] . فإذا طلب المدعى أمـام محكمـة أول درجة تثبيت ملكيته على قدر معين من العقار ، ثم عدل طلبه أمام محكمة الإستئناف إلى تثبيـت ملكيتـه على جزء شائع من العقار ، فإن هذا التعديل لايعتبر طلبا جديدا ، لتبعيته للطلب الأصـلى الـذى كـان مطروحا أمام محكمة أول درجة [3] .

وقد أجاز قانون المرافعات المصرى تقديم بعضا من الطلبات القضائية الجديدة أمام محكمة الإسـتئناف ، إستثناء من القاعدة العامة ، والخاصة بعدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف ، ومن هـذه الإستثناءات : قبول الطلب القضائى الجديد بسببه أمام محكمة الإستئناف بشرط بقاء موضـوع الطلـب القضائى الأصلى على حاله ، فتنص المادة (٣/٢٣٥) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليه "

ومفاد النص المتقدم ، أنه يجوز تغيير سبب الدعوى القضائية ، أو الإضافة إليه ، بشرط بقاء موضـوع الطلب الأصلى على حاله . فلا يعتبر الطلب القضائى المقدم أمام محكمة الإستئناف طلبا جديدا ، ولو كان سببه مختلفا عن سبب الطلب الأصلى ، إذا ثبت موضوع الطلب الأصلى على حاله .

ويناط بالمحكمة الإستئنافية سلطة تقدير ماإذا كان الطلب القضائى المقدم إليها يعتبر طلبا جديدا ، أم أنـه يكون طلبا قضائيا سبق تقديمه أمام محكمة أول درجة ، من خلال قيامها بمقارنة عناصر ذلـك الطلـب القضائى بعناصر الطلب الأصلى [4] ، ولامعقب عليها فى هذا التقدير ، مادامت قد أقامت قضائها علـى

---

[1] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/٢/١٥ – فى الطعن رقم (٤٩٥) – لسنة (٥٤) ق .
وفى بيان العديد من التطبيقات القضائية بشأن الطلب القضائى الجديد المقدم أمام محكمة الإستئناف ، والـذى يختلـف فى موضوعه عن الطلب القضائى الذى كان مقدما أمام محكمة أول درجة ، أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن ص ٢٩٠ ، ٢٩١ .

[2] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٣/٣١ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٣) ص٣٧٢ ، ١٩٧٧/٣/٢٢ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٨) – ص ٧٤٥ .

[3] أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٩/١٢/١ – مجموعة أحكام النقض – س (١١) – ص ٥٤

[4] أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٢٨٧ .

أسباب سائغة [١] . وتطبيقا لذلك ، فإنه يجوز للشخص الذى طالب بملكية عقار للشراء أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب بملكيته أمام محكمة الإستئناف ، بناء على الميراث ، أو الوصية ، أو التقادم المكسب [٢] . ويجوز لمن طالب ببطلان عقد من العقود للإكراه الواقع عليه عند التعاقد أمام محكمة أول درجة ، أن يطالب ببطلان نفس العقد ، نتيجة للتدليس ، أو الغلط الذى وقع فيه عند إبرامه لذلك العقد [٣] . ويجوز لمن طالب بحق المرور على أرض جاره أمام محكمة أول درجة ، إستنادا إلى الإتفاق ، أن يطالب بذات الحق أمام محكمة الإستئناف ، على أساس القانون [٤] . ويجوز للشفيع أن يستند أمام محكمة الإستئناف إلى الجوار ، كسبب للأخذ بالشفعة ، بعد أن كان يستند فى ذلك أمام محكمة أول درجة إلى أنه شريكا على الشيوع [٥] . ويجوز للمؤجر الذى كان يطالب أمام محكمة أول درجة بأجرة إضافية ، بسبب استغلال المستأجر للعقار المؤجر مفروشا ، أن يستند أمام محكمة الإستئناف فى المطالبة بزيادة الأجرة لاستغلاله كمستشفى [٦] .

الطائفة الرابعة – كل طلب قضائى يتضمن الأمر بإجراء تحفظى ، أو وقتى" المادة (٤/١٢٤) من قانون المرافعات المصرى " :

يستطيع المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية أن يقدم طلبا إضافيا ، بهدف الحصول على إجراءات وقتية ، أو تحفظية ، وصورة ذلك ، أن يكون مطروحا أمام محكمة أول درجة طلبا أصليا ، يتعلق بأصل الحق المتنازع عليه ، أو بطلب وقتى أصلى . فعندئذ ، يجوز للمدعى أن يطلب اتخاذ إجراء وقتيا ، أو تحفظيا ، لحماية أصل الحق من الإعتداء عليه ، إلى أن يصدر الحكم القضائى فى موضوع الدعوى القضائية ، فيجد محلا يولد آثاره عليه .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨١/١١/١٥ – فى الطعن رقم (٦٩٥) – لسنة (٤٧) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثانى – بند٦١٥ – ص٣٨٨ ، ١٩٨١/٥/٥ – فى الطعن رقم (٧٦٧) – لسنة (٤٥) ق – مجموعة الخمسين عاما– المجلد الثانى – بند ٦١٥ – ص ٣٨٨ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١ – مجموعة أحكام النقض– س (٣٤) – ص ١٨٧٣ .

(٣) أنظر : أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية – بند ٦٢٢ – ص٨٦٢ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٤/١٢/٢١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٥) – ص ١٥٤٧ .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/١/٤ – فى الطعن رقم (٥٩٣) – لسنة (٥٥) ق .

(٦) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) – العدد الأول – ص ٢٤٧ .

ثانيـــــا – الطلبات العارضة التى يجوز للمدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصليـة – أو مــن هو فى مركــزه الإجرائى – أن يقدمها ، أو يبديهــا " الطلبــات المقابلــة " " المــادة (١٢٥) مــن قانون المرافعات المصرى " :

الطائفة الأولى – طلــب المقاصــة القضائيــة " المادة (١/١٢٥) من قانون المرافعات المصــرى " :

يكون للمقاصة فى القانون المدنى المصرى معنى محددا ، وشروطا معينة ، ووظيفة محددة تؤديها فــى الوفاء بالحقوق ، والإلتزامات . وقد تكون المقاصة قانونية ، إتفاقية ، وقضائية .

وتعتبر المقاصة القانونية من الدفوع الموضوعية . أما المقاصة القضائية ، فهى التى تتم بحكم قضائى ، يستكمل به الشرط الناقص لإعمال المقاصة القانونية ، ويتم عن طريقها الوفاء بالديون ، بشروط يحددها القانون المدنى المصرى .

ويتم التمسك بالمقاصة القانونية عن طريق طلب عارض من المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية " طلب مقابل " ، وبإعمال المقاصة القضائية ، فإن المدعى عليه لايكتفى برد دعوى المــدعى ، وإنمــا يهدف إلى الحصول على مغنم خاص به .

الطائفة الثانية – طلب الحكم بالتعويضات عــن ضرر لحق المدعى عليــه مــن الدعوى القضــائية الأصلية – أو من هو فى مركزه الإجرائى – أو مــن إجراء فيهــا " المادة (١/١٢٥) مــن قانون المرافعات المصرى " :

عندما يتقدم المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من هو فى مركــزه الإجرائــى – بطلــب قضائى ، بالتعويض عن أى ضرر لحقه من قيام الدعوى القضائية الأصلية ، أو من إجراء فيها ، فإنــه عندئذ لاشك فى وجود مصلحة له فى تقديمه ، ووجود إرتباطا بين هذا الطلب العارض " الطلب المقابل " ، والطلب الأصلى ، مما يعد مبررا لقبوله .

ويكون للمدعى عليه فى الدعوى القضائية – أو من هو فى مركزه الإجرائى – أن يطالب بالتعويض عن أى ضرر لحقه من قيام الدعوى الأصلية ، أو من إجراء فيها ، عن طريق رفع دعوى قضائية أصلية ، ولكن من الأفضل له أن يقدم به طلبا عارضا " طلبا مقابلا " ، حيث تكون جميع عناصر النــزاع أمــام محكمة واحدة ، فيسهل تحقيقها ، والفصل فى موضوعها .

الطائفة الثالثة – أى طلب قضائى يترتب علـــى إجابته ألا يحكـم للمـــدعى بطلباتــه – كلهــــا ، أو بعضـــها – أو أن يحكم له بهـــا مقيدة بقيد لمصلحـــة المدعى عليه " المادة (٢/١٢٥) من قـــانون المرافعات المصرى " :

مثال ذلك : أن يقدم المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من فى حكمه – طلبا أصليا بتنفيذ عقـد ما ، فيرد عليه المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من فى حكمه – بطلب عارض " طلب مقابل " بفسخه ، أو بطلانه ، فإجابة المدعى عليه فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من فى حكمـــه – إلى هذا الطلب العارض " الطلب المقابل " يؤدى إلى عدم الحكم للمدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من فى حكمه – بمطلوبه .

الطائفة الرابعة – أى طلب قضائى يكون متصلا بالدعوى القضائية الأصلية إتصالا لايقبـــل التجزئـــة "

المادة (٣/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى :

مثال ذلك : إذا رفعت دعوى منع التعرض ، فإنه يجوز للمدعى عليه فيها – أو من فى حكمه – أن يرفع هو أيضا دعوى منع التعرض ضد المدعى فى الدعوى القضائية الأصلية – أو من فى حكمه – بحجـــة أنه هو أيضا يكون حائزا ، ويتم ذلك عن طريق تقديم طلبا عارضا " طلبـــا مقـــابلا " ، أو أن يطالـــب المدعى – أو من فى حكمه – فى الدعوى القضائية الأصلية بالتعويض عن ضرر أصابه من جراء فعل المدعى عليه فيها – أو من فى حكمه – فيرد عليه الأخير أيضا بطلب عارض " طلب مقابل " ، يطالبه فيه بالتعويض ، على أساس أنه مضرورا هو أيضا .

والطائفة الخامسة – أى طلب قضائى يكـــون مرتبطا بالطلب الأصـــلى ، وتـــأذن المحكمـــة بتقديمـــه

" المادة (٤/١٢٥) مـــــن قانون المرافعـــات المصرى " :

فيشترط أن تأذن المحكمة فى تقديم مثل هذه الطلبات العارضة ، بحيث تمنح القاضى الذى ينظر الطلـــب الأصلى سلطة تقدير مدى توافر ، أو عدم توافر شروط تقديم الطلب العارض ، بحيـــث إذا لـــم يجـــدها متوافرة ، فإنه يرفض منح الإذن بتقديمه ، وإذن القاضى عندئذ يكون عملا من أعمال الإدارة القضائية ، فلايقبل التظلم منه .

النـــوع الثانى – الطلبات العارضة المقدمة مـــــن الغير " تدخل الغير فـــى الخصومـــــة القضائية المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها " [١] :

تعد الطلبات العارضة المقدمة من الغير بمثابة حقوق إجرائية ، وهى تعتبر وسيلة لمباشرة حق الـــدعوى القضائية الخاص بهذا الغير [٢] .

ويقصد بتواجد الغير فى الخصومات القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أمام القضاء : التدخل فيهـــا ، والذى يتم بمحض إرادة الغير ، ودون التزام عليه .

ويحرص المشرع الوضعى على ألايترتب على تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـــدة بـــين أطرافها إلى إرجاء الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، متى كانت صالحة للفصل فيها . ولذلك ، فإنه يقرر أن المحكمة تحكم فى طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مع الدعوى القضائية الأصلية كلما أمكن ذلك ، فإن كان طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـــدة بـــين أطرافها بحاجة إلى تحقيق ، فإن المحكمة تحكم فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، وتستبقى طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـــدة بـــين أطرافهـــا ، للحكـــم فيـــه بعـــد تمـــام تحقيقـــه " المادة (١٢٧) من قانون المرافعات المصرى " ، بشرط ألا يترتب على ذلك مساســـا بحســـن ســـير العدالة ، وإلا وجب على المحكمة أن تستبقى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، لتحكم فيه مع الحكـــم فى طلب المتدخل ، وهذا هو المقصود من نص المادة (١٢٧) من قانون المرافعات المصرى ، وليس المقصود منها أن المحكمة تحكم برفض قبول الطلب العارض " التدخل فى الخصومة القضائية المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها " ، لمجرد أنه قد يكون من شأنه تعطيل الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية [٣] .

فإذ كان لنا أن نترك للغير الوقت الكافى للتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافهـــا ، والتى قد يجهل وجودها ، فإنه يجب حماية الأطراف الأصليين فيها فى تـــأخير الفصـــل فـــى دعـــواهم القضائية الأصلية ، إذ أن مصلحتهم ألا يتأخر الفصل فى النزاع لمدة طويلة .

وقد نصت المادة (٣٤٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة على ألا يترتب على التدخل تأخير الحكم فى القضائية الأصلية ، متى أصبحت صالحة للحكم فيها ، وهذا يسمح بقبول التدخل فى أية حالـــة تكون عليها الدعوى القضائية ، بشرط ألا يترتب على هذا التدخل تأخير الحكم فى الـــدعوى القضـــائية

---

١ - فى دراسة النظام القانونى للطلبات العارضة المقدمة من الغير " التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليهـــا ، بنـــد ٢٩ ، ومايليه ، ص ٥١ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٨٢ ، ص ٣٥٨ ، ٣٥٩ .

الأصلية ، وكان جانب من الفقه فى فرنسا قد رأى أن هذا النص لايستبعد إمكانية التدخل فى الخصـــومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها عند ما تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، ولكن يستبعد فقط إمكانية تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية [١] .

وقد نصت المادة (٣٢٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية الحالية ، الصادرة بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٥ على أنه إذا كان يترتب على التدخل التأخير للغاية فى الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن القاضى يفصل أولا فى الدعوى القضائية الأصلية ، دون أن يفصل حينئذ فى طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، ولكن مامعنى أن تكون الدعوى القضائية الأصلية صالحة للفصل فيها ؟ .

تكون الدعوى القضائية الأصلية صالحة للفصل فيها عند ما تكون المرافعة قد انتهت ، أى عندما تكـــون الطلبات الختامية قد قدمت حضوريا فى الجلسة ، وفى الدعاوى القضائية التى يتم التحقيق فيها كتابــة ، تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، عندما يكتمل التحقيق فيها تماما ، ويكون جاهزا لصــدور حكم قضائى فى موضوعها [٢] .

ويكون تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مفيدا ، طالما أنه لايترتب عليه تأخير الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، بينما يمتنع قبوله فى اللحظة التى لايستطيع فيها الخصـــوم الأصليون أن يقدموا طلبات جديدة ، أى بعد قفل باب المرافعة فيها .

وقد سارت أحكام القضاء فى فرنسا على قبول تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بـــين أطرافها حتى قفل التحقيق فيها ، أى حتى اللحظة التى ينتهى فيها دور الخصـــوم . وعندئـــذ ، تكـــون الدعوى القضائية المدنية تحت المداولة ، ولايستطيع الخصوم أن يقدموا طلبات جديدة . وبالتالى ، يمتنع على الغير تقديم طلبا جديدا .

كما سمحت أحكام القضاء فى فرنسا أيضا بقبول تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والذى يحدث بعد تقديم الخصوم الأصليين لطلباتهم ، بشرط ألا يثير ذلك مسائل يترتب عليهـــا تأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، ، وألا يترتب عليه ضرورة تكملـــة التحقيـــق الـــذى تـــم فيها [٣] . وإذا كان التحقيق فى الدعوى القضائية الأصلية لم يكتمل تماما ، فإن تدخل الغير فيها يكـــون

---

١ - أنظر : رسالة **HENRIOT** ، ص ١٤٩ .

٢ - أنظر :

HENRIOT : OP . CIT . , P . 150 .

وانظر أيضا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٠٥ ، ص ١٩٧ .

٣- أنظر :

FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT . , P . 93 .

وانظر أيضا :

عندئذ مقبولا ، ويكون من الأفضل أن نؤخر مؤقتا الفصل فى النزاع ، بدلا مـن أن يصـدر حكمـين قضائيين متناقضين ، نتيجة إضطرار الغير لرفع دعوى قضائية جديدة . ونتيجة لذلك ، فإن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكون مقبولا ، طالما لم يؤخر الفصل فى الـدعوى القضائية الأصلية .

ويرى جانب من الفقه أنه إذا كان المشرع الوضعى قد أجاز تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقدة بين أطرافها لمزاياه العديدة ، فإنه أيضا يجب الإحتياط للمضار التى تتمثل فى أن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بما يجيزه للمتدخل من تقديم طلبات جديدة فيها ، يمكـن أن يؤخر سيرها . ولذلك ، فإنه إذا كانت إجراءات التحقيق الضرورية لدفاعه تعتبر سببا لتأخير الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الأفضل هو عدم قبول تدخله (١) .

بينما يذهب جانب آخر من الفقه – وبحق – إلى أنه طالما أن الغير قد تدخل فى الخصـومة القضـائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بحسن نية ، فإن من حقه أن يقدم طلبات جديدة ، وأن يجرى التحقيق بشأنها ، طالما أنه قد تدخل قبل أن تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، أى قبل قفل باب المرافعة فيها ، وذلك لأن رفض تدخله قد يدفعه إلى رفع دعوى قضائية جديدة ، مما قد يؤدى إلى إحتمـال صـدور حكمين قضائيين متناقضين ، وهو مايسعى تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقـدة بـين أطرافها لتفاديه (٢) . بل ، ويذهب جانب آخر من الفقه إلى أنه يجوز للمحكمة إذا رأت قبـول تـدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – نظرا لأهميته – أن تأمر بإعادة فتح بـاب المرافعة فى الدعوى القضائية من جديد لهذا السبب (٣) .

وقد كان قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ينص فـى المـادة (٢٣٧/٢٩٥) على أنه لايترتب على تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تأخير الفصل فى الدعوى الأصلية ، وكان الراجح فى تفسير هذا النص أنه إذا كان تدخل الغير فى الخصـومة القضـائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إختصاميا ، فإن المحكمة يجوز لها أن تفصل فى الدعوى القضائية الأصلية

Lyon . 18 Janvier . 1868 . cite par : FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT . , P . 93 ; Orleans . 24 Mai . 1883 . D . P . 1884 . 2 . 148 .

١ – أنظر :

FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT . , P . 96 .

٢ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٥ ، ص ١٩٩ .

٣ – أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٧ .

وحدها ، متى كانت صالحة للفصل فيها ، وتستبقى الحكم فى طلب التدخل ، حتى يتم تحقيقها [١] . بينما ذهب جانب آخر من الفقه على العكس من ذلك ، وذلك بأنه إذا رأت المحكمة أن تفصل فى الدعوى القضائية الأصلية قبل الإنتهاء من تحقيق طلب تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يجب عليها عندئذ أن تستبعد هذه الطلبات ، ليرفعها صاحبها بدعوى قضائية أصلية ، ولاتستبقيها المحكمة ، لتفصل فيها ، بعد الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية . أما إذا كان تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إنضماميا ، فإنه يجب عندئذ على المتدخل الإنضمامى أن يقبلها بحالتها كما هى . ولذلك ، فإن المحكمة لاتجيبه إلى مايطلبه من إجراءات جديدة فى تحقيق الدعوى القضائية الأصلية [٢] .

وقد نصت المادة (١٢٦) من قانون المرافعات المصرى على جواز تقديم طلب التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها حتى قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية ، وجرت أحكام القضاء فى مصر على تعميم هذا النص على جميع الطلبات العارضة .

ويميل الرأى الغالب فى أحكام القضاء فى مصر إلى القول بجواز تقديم طلبات عارضة أثناء حجز الدعوى القضائية للحكم ، متى كانت المحكمة قد رخصت للخصوم فى تقديم مذكرات فى أجل معين ، وكان الأجل لم ينقض [٣] . فعندئذ ، يعتبر باب المرافعة مفتوحا خلال هذا الميعاد ، على أن باب المرافعة فى الدعوى القضائية لايعتبر مفتوحا إلا بالقدر الذى صرحت به المحكمة . كما يجوز للمحكمة بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية أن تقرر – سواء من تلقاء نفسها ، أم بناء على طلب من الخصم فى الدعوى القضائية – فتح باب المرافعة فيها من جديد ، ويصدر هذا القرار علنا ، ولايجوز عندئذ فتح باب المرافعة فى الدعوى القضائية إلا لأسباب جدية ، تبين فى ورقة الجلسة المحددة لنظرها ، وفى محضرها [٤] .

كما نصت المادة (١/١٢٧) من قانون المرافعات المصرى على أن المحكمة تحكم فى موضوع الطلب العارض مع الدعوى القضائية الأصلية كلما أمكن ذلك ، أى إذا كانت الطلبات العارضة صالحة للفصل

---

١ - أنظر : **محمد حامد فهمى** : المرجع السابق ، بند ٤٨٨ ، ص ٥٢٥ .

٢ - أنظر : جارسونيه : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٩٢١ ، ص ٢١٠ .

٣- أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٤٥/٥/٢٤ – **مجموعة القواعد القانونية – الجزء الرابع – ص ٦٩١ ، إلمنيا الإبتدائية – جلسة ١٩٥٤/٩/٢٣ – المحاماه المصرية – س (٣٥) – ص ١٧٦٦ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٧/٥/٢٥ – س (١٨) – ١١٠٢ – ١٦٥ – العدد الثالث ، ١٩٧٩/١٢/١٥ – س (٣٠) – العدد الثالث – ٢٩٣ – ٣٩٢ ، ١٩٨٠/٣/٢٩ _ س (٣١) – ٩٦٥ – ١٨٨ .**

٤ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٧٧ ، ص ٥٣٠ ، ٥٣١ .

فيها وقت الحكم فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن كانت الدعوى القضائية الأصلية صالحة للفصل فيها ، وكان الطلب العارض بحاجة إلى تحقيق ، فإن المحكمة تحكم فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، وتستبقى طلب الخصم العارض ، للفصل فيه بعد تحقيقه ، وذلك إذا لم يكن يترتب على الفصل بينهما ضررا بسير العدالة ، وإلا وجب على المحكمة أن تستبقى الدعوى القضائية الأصلية ، حتى يحكم فيها مع الطلب العارض ، وهذا هو المقصود من نص المادة (١/١٢٧) من قانون المرافعات المصرى ، وليس المقصود من ذلك أن المحكمة ترفض قبول الطلب العارض ، لمجرد أنه قد يكون من شأنه تعطيل الفصل فى الدعوى القضائية الأصلية (١) .

فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية (٢) :

يعرف الطرف فى الخصومة القضائية بأنه : الشخص الذى يقدم طلبا قضائيا للحصول على الحماية القضائية لحق من حقوقه ، أو يقدم هذا الطلب القضائى فى مواجهته (٣) ، والطلب قد يقدم من صاحب الحق فى حالة الرغبة فى الحصول على الحماية القضائية – أى صاحب الحق المطلوب حمايته – أو عن طريق نائبا عنه . وعندئذ ، يصير صاحب الطلب طرفا فى الخصومة القضائية .

وقد يقدم الطلب القضائى من صاحب الحق ، فى حالة الرغبة فى الحصول على الحماية القضائية – أى صاحب الحق المطلوب حمايته – أو عن طريق نائبا عنه . وعندئذ ، يصير صاحب الطلب القضائى طرفا فى الخصومة القضائية .

ويتعين تحديد فكرة الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، قبل تحديد الطلبات العارضة التى يقبل منه تقديمها فيها ، فى مواجهتهم ، أو توجه إليه منهم .

وتقديم الطلب القضائى هو المعيار فى تحديد صفة الغير ، والطرف فى الخصومة القضائية المدنية (٤) . ففى نطاق الخصومة القضائية المدنية العادية ، فإن الغير هو الشخص الذى ليس طرفا فى هذه الخصومة القضائية ، سواء بنفسه ، أو عن طريق من يمثله (٥) .

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٢٢ ، ص ٣٧٤ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥ ، ومايليه ، ص ٢٧ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط ، ص ٣٨٢ ، ٣٨٣ .
وفى تحديد فكرة الخصم ، والنظريات المختلفة بشأنها " النظرية الإجرائية ، النظرية الثنائية للخصم ، النظرية الثلاثية للخصم ، نظرية الخصم الكامل ، والخصم الناقص " أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٨ ، ومايليه ، ص ١٥ ، ومابعدها .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط ، ص ٣٨٣ .

فمن المبادئ المستقرة فى قانون المرافعات أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايحتج به إلا فى مواجهة من كان طرفا فى الخصومة القضائية ، فليس لغير أطراف الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى التمسك بالحكم لمصلحته ، كما لايجوز التمسك بالحكم فى مواجهته .

ويعتبر طرفا فى الخصومة القضائية المدعى ، والمدعى عليه الأصليين . وكذلك ، الغير الذى تدخل فى الخصومة القضائية ، سواء كان متدخلا إختصاميا ، أومتدخلا إنضماميا ، أو أدخل فى الخصومة القضائية ، بواسطة الخصوم الأصليين فيها أثناء سيرها [١] .

ويتفق الفقه السائد على أنه يعتبر غيرا من لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية بشخصه ، أو بواسطة من يمثله .

وحيث أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايحتج به إلا فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية ، فيمكن لهذا الغير أن يسلك طريقا سلبيا ، فى حالة ماإذا إحتج أحد الخصوم فى الدعوى القضائية فى مواجهته بالحكم القضائى الصادر فيها ، وذلك عن طريق الدفع بنسبية الأحكام القضائية .

وعلى ذلك ، لايعتبر من الغير الشخص الذى يكون ماثلا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى . وكذلك ، الشخص الذى تحكم المحكمة بقبول تدخله فى الدعوى القضائية [٢] . ونفس الشئ يقال لمن كان ممثلا فى الخصومة القضائية ، لأنه يعتبر طرفا فيها . فإذا كان هناك شخصا يقاضى فى الدعوى القضائية باسم شخص آخر يمثله ، فإن الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية يكون له حجية فى مواجهة هذا الأخير ، ولايستطيع أن يعترض على الحكم القضائى ، كما لايستطيع أن يتدخل فى الخصومة القضائية ، فى حالة إستئناف الحكم القضائى [٣] . وعلى ذلك ، فمن كان ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة من ينوب عنه – كالقاصر ، أو الغائب – لايعتبر من الغير ، لأن الحكم القضائى

---

٥ - أنظر : بشندى عبد العظيم : حماية الغير فى قانون المرافعات ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى القانون ، لكلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، سنة ١٩٩٠ ، ص ١٩ ، والمراجع المشار إليها ، نبيل إسماعيل عمر : الوسيط ، ص ٣٨٢ .

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٥ ، ص ٢٧ .

٢ - أنظر :

HENRIOT : De l'intervention , these . Paris . 1907 , P . 110 et s .

وانظر أيضا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦ ، ص ٢٨ .

٣ - أنظر : حكم محكمة إلمنيا الإبتدائية – جلسة ١٩٤٠/١٠/٥ – المحاماه المصرية – س (٢١) – العدد الرابع – ص ٣٤٣ – رقم (١٦٤) .

الصادر عندئذ فى الدعوى القضائية يرتب آثاره بالنسبة إليه [١] . أما الشخص الذى كان ماثلا فى الخصومة القضائية ، وخرج منها بعد إدخال ضامنه ، فإنه بخروجه لايعتبر خصما فى الدعوى القضائية ، لأن خروجه يزيل صفته كخصم . وبالتالى ، يجوز له أن يعود فيتدخل فى الخصومة القضائية ، إذا خشى من وجود تواطؤ بين خصمه ، والضامن ، وهو يتدخل وفقا لقواعد تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها [٢] .

ويرى جانب من الفقه أن فكرة الغير هى فكرة سلبية ، فهو بصفة عامة من ليس طرفا فى الخصومة القضائية ، وهذه الفكرة تختلف فى مجال التنفيذ الجبرى عنها بالنسبة للخصومة القضائية العادية . فالغير فى مجال الخصومة القضائية العادية ، هو من لم يمثل فيها ، وهو يفهم بمعنى إجرائى بحت . أما فى مجال التنفيذ الجبرى ، فإن الشخص لكى يكون غيرا ، فإنه يجب ألا يكون طرفا فى الحق فى التنفيذ ، أى أن يكون غير طالب التنفيذ ، والمنفذ ضده [٣] . وقد يشترك هذا الغير فى خصومة التنفيذ ، بسبب صلة قانونية بمال المنفذ ضده الذى يجرى التنفيذ عليه ، ولكن الحقيقة أن التزام من ليس طرفا فى الحق فى التنفيذ بالإشتراك فى إجراءاته يرجع إلى قيام صلة قانونية بمال المنفذ ضده الذى يجرى التنفيذ عليه [٤] .

ولكن على الرغم من أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية تقتصر حجيته على الخصوم ، وخلفائهم ، وأنه لايحتج به فى مواجهة الغير ، إلا أن الغير يلتزم باحترام الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وأن يبنى تصرفه على أساس هذا الحكم القضائى ، وإن أصابه ضررا واقعيا ، ذلك أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية - كالعقد - واقعة قانونية لايمكن تجاهلها تماما ، فالمركز القانونى ، أو الحق الذى يقرره يعتبر مركزا قانونيا ، أو حقا يوجد فى مواجهة الكافة ، ويرتب

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الأول ، بند ٢٥٠ ، ص ٦٢٧ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق احمد : الإشارة المتقدمة .

وقارب : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣١٧ ، ص ٣٧١ ، إبراهيم نجيب سعد : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٥ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٧ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٥١ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٨ ، حيث يرون سيادتهم أنه يكون ممثلا فيها بواسطة الضامن .

٣ - أنظر : فتحى والى : التنفيذ الجبرى ، طبعة سنة ١٩٨١ ، بند ٩٠ ، ص ١٧١ .

٤- أنظر : فتحى والى : الإشارة المتقدمة .

آثارا معينة قد تؤثر قانونا ، أو بطريق الإنعكاس على مركز الغير ، رغم عدم سريان الحجية القضائية فى مواجهته [١] .

كما أن بعضا من الغير يمكن الإحتجاج فى مواجهتهم بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فالغير بالنسبة للحجية القضائية ينقسم إلى ثلاثة أنواع [٢] :

النوع الأول – غيرا لايحتج فى مواجهته بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية :

وهو من لايهمه التقرير القضائى على الإطلاق ، ولايؤثر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مركزه القانونى ، غير أنه مع ذلك يجب عليه إحترام مايتضمنه الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من تقرير ، باعتباره واقعة قانونية ، ترتب آثارا معينة ، فالغير فى هذه الحالة لايختلف عن الغير بالنسبة للعقد .

النوع الثانى – غيرا لايحتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهته ، إلا أن هذه الحجية ترتب آثارا غير مباشرة ، أو بطريق الإنعكاس بشكل قد يؤثر على مركزه القانونى من الناحية الواقعية :

ومثال ذلك : الدائن الذى يصدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية لصالح مدينه ، أو ضده ، أو يفقد جزء من ضمانه ، ويستطيع التنفيذ على ماحكم به فى هذا الحكم القضائى .

والنوع الثالث – غيرا تمتد إليه الحجية القضائية ، وذلك إذا وجدت رابطة قانونية ، أو مركزا قانونيا متعدد الأطراف :

كالدائنين المتضامنين ، أو المدينين المتضامنين ، حيث يكون لكل واحد منهم أن يرفع الدعوى القضائية ، فإذا رفعت الدعوى القضائية من أحدهم ، وفصل فيها لصالحه ، فلايجوز لغيره ممن لم يشترك فى الدعوى القضائية أن يرفع الدعوى القضائية مرة أخرى ، مالم يكن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية مبنيا على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية لصالحه . ولكن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ضد أحد المدينين المتضامنين لايكون حجة على الباقين ، تطبيقا لمبدأ أن التضامن فيه معنى النيابة فيا ينفع ، لافيما يضر [٣] .

وكذلك ، إذا كان الغير فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى قرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، **ومثال ذلك** : المستأجر من الباطن ، إذا ماصدر حكما قضائيا فى الدعوى القضائية ضد المستأجر الأصلى ، ببطلان عقد إيجاره .

---

١ - **أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٣٩٦ ، ص ٢٩٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٩٨ ، ص ١٨١ .**

٢ - **أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٣٩٦ ، ص ٢٩٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٩٨ ، ومايليه .**

٣ - **أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط ، الجزء الثانى ، بند ٣٦٨ ، ص ٦٨٥ ، ٦٨٦ .**

ومن ذلك ، يتبين أن الحق ، أو المركز القانونى الذى يقرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يوجد فى مواجهة الكافة . ولذلك ، فإنه يجب على الغير عدم تجاهل الحكم القضائى الصادر فى دعوى قضائية ليس طرفا فيها ، كما أن هذا الغير قد يضار من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الذى لم يكن طرفا فيه ، ويرجع ذلك إلى تشابك العلاقات القانونية ، مما قد يؤدى إلى صعوبة الفصل بينهم .

والخصم العارض يجب أن يكون من الغير ، غير أن الصورة التى يوجد بها الخصم العارض تختلف حسب نوع الغير . فإذا كان الغير لايحتج فى مواجهته بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن الخصم العارض يأخذ صورة المتدخل الإختصامى ، إذ يمكنه أن يدعى الحق لنفسه . وإذا كان الغير لايحتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهته ، إلا أن هذه الحجية تؤثر فقط بطريق غير مباشر على مركزه القانونى ، فإن الخصم العارض يأخذ عندئذ صورة المتدخل الإنضمامى ، أو صورة الضامن ، كما فى حالة البائع الذى يتدخل ، أو يدخل فى دعوى إستحقاق الشئ المبيع ، والمرفوعة على المشترى ، إذ لو حكم على المشترى ، فإن هذا الأخير سيعود على البائع بالضمان .

وكذلك ، يظهر الخصم العارض فى صورة المتدخل الإنضمامى ، إذا كان فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى قرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، كما فى حالة الكفيل الذى تمتد إليه حجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة المدين ، وذلك بالنسبة لتقرير وجود الدين .

وقد قرر القانون الوضعى حماية الغير الذى قد يضار من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية – والذى لم يكن طرفا فيه – من آثار حجية الأحكام القضائية ، وتتمثل هذه الحماية فى طريقين :

الطريق الأول – حماية الغير قبل الفصل فى الدعوى القضائية :

وتتمثل فى التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، حيث يصبح الغير طرفا فيها . وبالتالى ، يتمكن من الدفاع عن الحق قبل صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية . وإذا لم يتدخل الغير ، لعدم علمه بالدعوى القضائية ، أو تواطأ الخصم ضده ، فإن للمحكمة أن تأمر بإدخاله ، ولو من تلقاء نفسها ، وذلك لمصلحة العدالة ، أو لإظهار الحقيقة [١] .

والأصل أن التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايجوز إلا لمن كان من الغير ، فلايجوز التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لأطراف كانونا ماثلين فيها ، فى إحدى مراحلها ، حيث يستطيعون أن يدافعوا عن حقوقهم بمتسع من الوقت ، ويملكون أن يثيروا الطلبات العارضة ، كما أنهم يملكون الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، إذا صدر فى غير صالحهم .

---

١ – أنظر : **أحمد السيد صاوى** : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ١٩٦ ، ص ١٣٤ .

والطريق الثانى – الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [١] **:**

وهو طريقا لاحقا على صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، ويعرف هذا النظام بأنـه طريـق طعن مقررا لمصلحة الغير ، يهدف إلى تعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه ، وذلك بإعادة بحث المسألة التى سبق الفصل فيها ، والفصل فيها مـن جديـد ، مـن حيـث الواقـع ، والقانون [٢] .

وقد خول المشرع الوضعى الفرنسى فى مجموعة المرافعات الفرنسية الحالية الصـادرة سـنة ١٩٧٥ الحق فى الطعن باعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لكل ذى مصلحة ، لم يكن طرفا ، ولاممثلا فى الدعوى القضـائية التـى صـدر فيهـا الحكـم القضـائى المطعـون فيـه " المادة (١/٥٨٣) " ، كما خول الدائنين ، والخلف الخاص الحق فى الإعتـراض ، إذا بنـى الحكـم القضائى الصادر فى مواجهة المدين ، أو السلف على الغش ، أو كانت لـديهم وسـائل دفـاع خاصـة بهم " المادة (٢/٥٨٣) " .

وقد كان قانون المرافعات المختلط ينص فى المادة (٤١٧) منه على الإعتراض المقدم من الغير ، ثـم نص فى المادة (٤١٨) على الإعتراض الذى يقدمه الدائن ، ولو كان مرتهنا فـى الحكـم القضـائى الصادر على مدينه ، إذا أثبت تواطؤ المدين ، أو أن له دفاعا خاصا به .

أما قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فلم يأخذ بهذا النظام ، كما هـو فـى القوانين التى اقتبسه منها ، بل سوى فى صورته ، وعدل فى أحكامه ، بحيث جعله قاصرا على طائفـة معينة من الطاعنين ، وسمح به فى حدود ضيقة ، فقد نصت المادة (٤٥٠) منه على طائفتين ، **وهما :**

الطائفة الأولى : من يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها .

والطائفة الثانية : الدائنون ، والمدينون المتضامنون ، والدائنون ، والمـدينون بـالتزام غيـر قابـل للتجزئة .

ويذهب الرأى الراجح فى الفقه أن قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ قد ألغـى نظام الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وجعل إحدى حالتيه سببا من أسباب

---

١ - فى دراسة طريق معارضة الغير للحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٦ ، ومايليه ، ص ٩٣ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٧٦٩ ، ص ٧٣٢ ، عبد المنعم الشرقاوى : إعتراض الخارج عـن الخصومة ، مقالة منشورة فى مجلة القانون ، والإقتصاد ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، السنة (١٩) ، العددان الأول ، والثانى ، ص ١٤٩ ، ومابعدها .

إلتماس إعادة النظر ، فقد نصت المادة (٨/٢٤١) منه على أنه :

" إذا كان الحكم حجة على شخص دون أن يكون قد أدخل أو تدخل فى الخصومة إذا أثبت غش من كان يمثله فيها أو تواطؤه أو إهماله الجسيم " ، وأصبحت بالتالى هذه الحالة من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر [١] .

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن الطاعن وفقا لهذه الفقرة لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه ، فهو لم يكن طرفا أصليا ، أو عارضا ، بينما من المعلوم أن الطعن بالتماس إعادة النظر هو طريقا للطعن ، لايكون إلا لمن كان طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه . كما أن غش الممثل ، أو تواطئه ، يترتب عليه إعتبار من مثله من الغير . وبالتالى ، فلايجوز لهذا الغير الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالتماس إعادة النظر [٢] ، وأن ماقرره المشرع الوضعى المصرى فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى ليس طعنا بالتماس إعادة النظر ، وإنما هو إعتراضا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والذى يقتصر أثره على إلغائه بالنسبة لهذا الغير فقط ، بينما يؤدى الطعن بالتماس إعادة النظر إلى إلغاء الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بين أطراف الخصومة القضائية ، فى الوقت الذى لم يطعن فيه أحد من أطرافها بالتماس إعادة النظر ، الأمر الذى يجعل من الصعب قبول هذه التسمية على هذا الطريق من طرق الطعن . لذلك ، فإن المشرع الوضعى المصرى لم يلغ بذلك طريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها ، وكل مافعله أنه أطلق إسما على غير مسمى ، فأطلق إسم : " إلتماس إعادة النظر " على اعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . خاصة ، وأن هذه الحالة التى قررها فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى هى نفسها التى كانت مقررة فى المادة (٤٥٠) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، ويترتب على وروده ضمن نص المادة (٢٤١) من قانون المرافعات المصرى أن يخضع لأحكام الطعن بالتماس إعادة النظر ، من حيث الشكل الإجرائى ، المحكمة المختصة بنظره ، ميعاده ، ومن حيث الأحكام القضائية التى تقبل الإعتراض ، وتلك مخالفة واضحة لطبيعة الإعتراض ، وتؤدى إلى الإنتقاص منه ، وتقويضه ، على نحو يخل بالفائدة المرجوة منه [٣] . ولذلك ، فإنه ينبغى تطبيق أحكام الإعتراض على هذا النظام ، بدلا من أحكام

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٦٨٤ ، ص ٨٧٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٣٤ ، ص ٨٤٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٦٣ ، ص ٧٩٧ ، ٧٩٨ ، أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ١٩٩ ، ص ١٣٦ .

(٢) أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٧ ، ص ٩٥ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

الطعن بالتماس إعادة النظر ، وذلك فيما سكت عنـه المشـرع الوضـعى المصـرى بالنسـبة لهـذه الحالة [١] .

ولقد طالب هذا الجانب من الفقه بتعديل تشريعى للفقرة الثامنة من المادة (٢٤١) من قانون المرافعـات المصرى ، بحيث تحذف هذه الفقرة من ضمن أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر ، وضـرورة الـنص عليها ضمن أسباب الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية صراحة ، بحيث يكون هذا النظام شاملا ، وواضحا ، ولايقتصر على الحالة المنصوص عليها فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى ، أو الحالتين اللتين كانتا منصوصا عليهما فى قانون المرافعات المصرى السـابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، وذلك لأن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بما لـه مـن قـوة إقناعية يكون حجة على الناس كافة . بمعنى ، أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضـائية وإن كان غير ملزم للغير ، إلا أنه يكون دليل إثبات فى مواجهته . وبالتالى ، فإن الغير لايمكنه – وفى سبيل الدفاع عن نفسه – أن يتمسك بمبدأ نسبية أحكام القضاء ، وإنما عليه أن يلجأ إلى الطعـن فـى الحكـم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بطريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية . ولذلك ، فإنه لابد من تقرير حماية للغير فى مواجهة آثار الأحكام القضائية التى قد تضر بحقوقهم ، دون قصر هـذه الحماية على طائفة من الغير ، وترك الأخرى بغير حماية . كذلك ، فـإن اعتـراض الخـارج عـن الخصومة القضائية يؤدى إلى تفادى إستصدار حكم قضائى آخر ، يثبت عكس ماأثبته الحكـم القضـائى الأول ، والصادر فى الدعوى القضائية . وعندئذ ، يصعب تنفيذ الحكمين القضائيين من الناحية العملية ، بسبب التناقض بينهما ، مما يحرم الخصوم من الحصول على الحماية القضائية الكاملة [٢] .

طبيعة إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها [٣] :

يرى جانب من الفقه أن إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها هو طريقا خاصا ، يسلكه من يتعدى إليه الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، باعتباره ممثلا فـى الخصومة القضائية . ولذلك ، فهو لايعد طعنا فى الحكم القضائى الصادر فى الـدعوى القضـائية مـن

---

١ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٨ ، ص ٩٧ .

٢- أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٥٧ ، ص ٩٥ ، ٩٦ .

٣ – فى دراسة طبيعة إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٥٩ ، ص ٩٧ ، ٩٨ .

المحكوم عليه . ولذلك ، فقد أفرد له قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ بابا مستقلا عن الباب المتعلق بطرق الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، فلاتطبق عليه القواعد العامة المتعلقة بالطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية (١) .

بينما يرى جانب آخر من الفقه – وبحق – أن طريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية هو طريقا خاصا من طرق الطعن فى الأحكام القضائية الصادرة فى الدعاوى القضائية ، يسرى عليه مايسرى على الطعون من أحكام عامة ، ولايفترق عنها ، إلا من حيث ميعاده ، ويؤيد ذلك أن طريق إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية يوجه إلى الحكم القضائى الصادر فيها ذاته ، بقصد سحبه ، أو تعديله بالنسبة للمعترض ، كما أن مصلحة المعترض فى قبول الإعتراض تتحقق بمجرد صدور الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، دون البدء فى تنفيذه (٢) .

هل يعتبر المعترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية خصما عارضا ؟ :

من المعلوم أن إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية ، على الحكم القضائى الصادر فيها يقدم من الغير الذى لم يكن طرفا فيها ، ويترتب على تقديمه زيادة فى أطرافها ، كما قد يتناول بالتعديل موضوع الطلب ، أو سببه . لذلك ، فإن المعترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعتبر خصما عارضا ، إذا لم يكن خصما أصليا من خصوم الدعوى القضائية . خاصة ، إذا نظرنا إلى أن خصومة الطعن تعتبر إمتدادا للخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه ، إذ أنها تأتى فى تسلسل زمنى ، ومنطقى مع هذه الخصومة القضائية . ولذلك ، فإن خصومة الطعن تكون مع الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المعترض عليه خصومة قضائية واحدة (٣) .

فالمعترض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية كان من الغير ، ثم اكتسب صفة الخصم بعد ذلك فى مواجهة الخصوم الأصليين ، مطالبا بإلغاء الحكم القضائى الذى صدر فى الدعوى القضائية ، أو تعديله . لذلك ، فإنه يعتبر خصما عارضا ، لأنه يترتب على تقديم الإعتراض على الحكم القضائى

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٩٥٢ ، ص ٦٥١ .

٢ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT ., NO . 1008 , p . 884 ; JAPIOT : OP . CIT ., NO . 1087 , P . 694 .

وانظر أيضا : عبد الحميد أبو هيف : المرافعات المدنية ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٢١ ، ص ٩٤٨ ، عبد الفتاح السيد ، الوجيز فى المرافعات المصرية ، ص ٨٢٧ ، عبد المنعم الشرقاوى : الوجيز فى المرافعات ، طبعة سنة ١٩٥٤ ، بند ٤٢٨ ، ص ٥٠٠ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٦٠ ، ص ٩٨ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٦٠ ، ص ٩٨ .

الصادر فى الدعوى القضائية زيادة فى عدد أطراف الخصومة القضائية ، كما أن هذا الإعتراض قد يتناول موضوع الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المعترض عليه بالتعديل ، أو الإلغاء (١) .

ويعتبر إعتراض الخارج عن الخصومة القضائية نوعا من التدخل الإختصامى ، ولايختلف عنه إلا من حيث المناسبة ، فالتدخل يحدث أثناء سير الخصومة القضائية أمام محكمة أول درجة ، أما الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من الغير ، فإنه يحدث بعد صدور الحكم فى الدعوى القضائية (٢) .

دراسة لمراكز بعض الأشخاص :

مركز الضامن (٣) :

الضمان هو : علاقة تربط الملتزم به - وهو الضامن - والطرف فى الخصومة القضائية - وهو المضمون .

والضامن هو : الشخص الذى يلتزم بالضمان فى مواجهة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية .

ويعتبر الضامن من الغير بالنسبة للخصومة القضائية المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكوم له ، ولايحوز الحكم القضائى الصادر فيها أية حجية قضائية فى مواجهته . فالبائع ، وباقى المدينين

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٦٠ ، ص ٩٩ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - فى بيان هل يعتبر الضامن من الغير ، أم أنه يمثل المدين فى الخصومة القضائية المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكوم له ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣ ، ص ٣٩ ، ومابعدها .

لايعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية [١] ، ونتيجة لاحتفاظ الضامن بصفة الغير ، فإنه يجوز له أن يتدخل فى الخصومة المدنية بين صاحب الضمان ، والمحكوم له ، كما يجوز إختصامه فيها ، حتى يتمكن من ابداء دفاعه ، ويكون الحكم القضائى الصادر فيها حجة فى مواجهته [٢] . وبالتالى ، يجوز السماح بخروج صاحب الضمان " المضمون " منها ، وتركه الضامن ، ليمثله فيها ، إذا وجد نصا قانونيا يسمح بذلك ، ورغم خروج المضمون من الخصومة القضائية ، إلا أنه يظل طرفا فيها ، ويكون له أن يتمسك بالحكم القضائى الصادر فيها [٣] .

مركز الشركاء فى الحق ، أو الإلتزام الموضوعى :

قد توجد حالات يتعدد فيها أطراف الإلتزام ، بحيث يكون كلا منهم مسئولا عن الوفاء به كاملا ، كما يترتب على وفاء أحدهم ، إمتناع الدائن عن مطالبة الباقين ، ويكون الوفاء بالإلتزام كاملا ناشئا إما عن علاقة التضامن ، أو بسبب طبيعة محل الإلتزام ، أو بحكم قضائى . وعندئذ ، إذا قدم طلبا قضائيا ضد بعضهم ، دون البعض الآخر ، فإن هذا الأخير يعد غيرا ، لاستقلال الروابط الموضوعية عن الروابط الإجرائية [٤] ، ومثال ذلك :

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٣ .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٤ .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٥ .

(أ) مركز المتضامن :

قد يكون التضامن إيجابيا بين الدائنين ، أو سلبيا بين المدينين . وإذا كان أحد المدينين المتضامنين هـو وحده صاحب المصلحة فى الدين ، فإنه هو الذى يطالب به ، ولايرجع بشئ على غيره ، لأنهم يعتبرون بمثابة كفلاء عنه ، ولأنهم وفى مواجهة الدائن لهم يعتبرون كمدينين متضامنين ، أما فيما بينهم ، فتطبق عليهم أحكام الكفالة ، لأن المدين إذا أوفى بالدين ، فإنه لايرجع به على الكفيل ، ورغم وحدة الإلتـزام التضامنى ، فإن الدعوى القضائية التى ترفع من ، أو على البعض مـنهم ، يعتبـر الآخـرون غيـرا بالنسبة لها [١] .

(ب) مركز الشركاء فى الالتزام غير القابل للإنقسام :

يسرى عليهم ذات الحل السابق المقرر بالنسبة لمركز المتضامنين ، فمن لم يرفع عليه ، أو ترفع منه الدعوى القضائية ، يعتبر من الغير بالنسبة للآخرين [٢] .

مركز الشركاء على الشيوع فى حق يقبل القسمة ، أو لايقبله :

من لم ترفع الدعوى القضائية عليه ، ومن لم يرفعها يعتبر من الغير [٣] .

مركز الورثة :

يعتبر الورثة جميعا أطرافا بالنسبة للتركة ، ولكن لايعتبر أيا منهم طرفا فى الخصومة القضـائية التـى تتعلق بها ، مالم يكن قد سبق له تقديم طلبا قضائيا ، أو قدم أحد الخصوم هـذا الطلـب القضـائى فـى مواجهته [4] . وقد ذهبت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها إلى أنه : " الورثة جميعا يعتبـرون ممثلين فى الخصومة القضائية بواسطة أحدهم ، إذا كان النزاع منصبا على عناصر التركة ، ومقوماتها ، قبل أيلولتها إلى الورثة ، لأن هذه الأدوار لاتتحمل المغايرة ، وإذا لم تتحقق هذه الحالة ، فإن الوارث الذى لم يقدم طلبا قضائيا ، أو يقدم ضده طلبا قضائيا يظل معتبرا من الغير . أمـا إذا كانـت الـدعوى القضائية مرفوعة – فيما يتعلق بالتركة – قبل سداد الديون الخاصة بالمورث ، وانتقالها إلى الورثـة ،

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٦ .

فإن التركة تعتبر عندئذ على حكم ملك المتوفى ، غير قابلة للتجزئة . أما إذا كانت الـدعوى القضـائية متعلقة بنصيب أحد الورثة ، فإنه يطبق عندئذ حكم القواعد العامة " [١] .

وقد إنتقد جانب من الفقه – وبحق – حكم محكمة النقض المصرية المتقدم ذكره ، والذى ذهب إلـى أن الورثة جميعا يعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية بواسطة أحدهم ، إذا كان النـزاع منصـبا علـى عناصر التركة ، ومقوماتها ، قبل أيلولتها إلى الورثة ، على أساس أنه لايمكن القول بأن الوارث ينـوب عن التركة ، لأن التركة ليست شخصا قانونيا ، حتى ينوب غيره عنه . كما أن معنى ذلـك أن التركـة تكون عندئذ هى الخصم فى الدعوى القضائية ، مع أن الخصم فى الدعوى القضائية عندئذ هو الوارث ، والتركة هى الحق المتنازع عليه . كما أن تمثيل الوارث لباقى الورثة لايستند على أساس قـانونى ، أو قضائى ، أو اتفاقى . ثم أن الوارث يتقاضى باسمه هو ، ولحسابه الخاص ، ويتحمل وحده كافة النتائج – الإيجابية ، والسلبية – المترتبة على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . كما أن جميع الورثة يتم إعلانهم عند تنفيذه ، ولو كانوا أطرافا ، أو ممثلين فى الخصومة القضائية ، ماوجب إعلانهـم بـه ، وحتى يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية عندئذ حجة فى مواجهة الجميع ، فإنه لابد من اختصام جميع الورثة فى الخصومة القضائية القائمـة ، وإلا لمـا كـان ممكنـا الإحتجـاج بـه فـى مواجهتهم [٢] .

وهناك أشخاصا يعتبرون ممثلين فى الخصومة القضائية بغيرهم ، فعندئذ لايعتبروا من الغير بالنسبة لمثل هذه الخصومات القضائية ، **ومثال ذلك** : الخلف الخاص ، والخلف العام .

أولا – الخلف العام :

الخلف العام هو من يخلف الشخص فى ذمته المالية كلها – كالوارث الوحيد – أو فى حصـة منهـا – كالوارث مع غيره ، والموصى له بجزء من التركة فى مجموعها – فهؤلاء يفترض فيها أنهـم كـانوا حاضرين بأنفسهم فى الدعاوى القضائية التى كان سلفهم حاضرا فيها . وبالتالى ، يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة سلفهم حجة لهم ، وعليهم [٣] ، ويستثنى من ذلك : تصرفات المورث التى تمس حق الورثة فى القدر الواجب أن يؤول إليهم مـن التركـة ، إذ لايجـوز أن تمـس تصرفات المورث حق الورثة فى ثلثى صافى التركة . ولذلك ، يعتبر الورثة من الغير بالنسبة لتصرف المورث فيما زاد عن هذا القدر ، فلاينفذ فى حقهم ، إلا إذا أقروه ، وفى حدود هذا الإقـرار ، ويحـدث ذلك فى الوصية فيما جاوز الثلث ، إذ لاتنفذ فى حق الورثة إلا إذا أقـروا هـذه الزيـادة . وكـذلك ،

---

١ - أنظر : نقـض مـدنى مصـرى – جلسـة ١٩٧٤/٥/١٩ – مجموعـة الـنقض – س (٢٥) – ص ٩٠٧ – رقم (١٤٧) .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ .

٣ - أنظر : أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٢٥ ، ص ٢١ .

التصرفات التى تقع فى مرض الموت ، ويكون مقصودا بها التبرع ، إذ يعتبر الورثة غيرا بالنسبة لها ، ولاتنفذ فى حقهم [١] .

ولكن يخضع تمثيل السلف للخلف للتحفظات الآتية :

التحفظ الأول : أن اعتبار الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السف حجة على الخلف العام يفترض ألا يكون للخلف العام حقوقا غير التى تلقاها عن سلفه ، فإذا كانت له حقوقا خاصة به ، أمكنه التمسك بها ، دون أن يحتج بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف ، حتى ولو كان موضوعها حقا من هذه الحقوق ، لأنه لايتلقى هذه الحقوق من سلفه . وبالتالى ، لايعتبر خلفا له بالنسبة لهذه الحقوق [٢] .

التحفظ الثانى : أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لايحوز الحجية فى مواجهة الخلف العام إلا طبقا للشروط العامة التى تحكم الدفع بحجية الشئ المحكوم فيه ، وهو أن يكون الشئ المطلوب واحدا ، وأن يكون السبب واحدا . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى وجه إنسان لايكون حجة على من يخلفه من وارث ، إذا استند هذا الخلف فى إثبات ملكيته إلى سبب آخر غير التلقى ، مستغنيا بهذا السبب الآخر عن التلقى " [٣] .

والتحفظ الثالث : لايعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف حجة على الخلف العام إذا كان قد صدر نتيجة غش السلف ، أو تواطئه ، إذ أنه وفقا للقاعدة التقليدية : " من غشك لايمثلك " لايعتبر الخصم الذى غشه ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة ممثله . وبالتالى ، فإنه يعتبر من الغير بالنسبة للحكم القضائى الصادر فيها [٤] .

---

١ - أنظر : جميل الشرقاوى : النظرية العامة للإلتزام ، الكتاب الأول ، مصادر الإلتزام ، طبعة سنة ١٩٧٥ ، ص ٣٢٥ ، الهامش رقم (١) ، عبد المنعم البدراوى : النظرية العامة للإلتزامات ، الجزء الأول ، طبعة سنة ١٩٧١ ، ص ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، محمود جمال الدين زكى : نظرية الإلتزام ، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، سنة ١٩٧٦ ، بند ١٤١ ، ص ٢٥٢ .

٢ - أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط ، طبعة سنة ١٩٥٦ ، الجزء الثانى ، ص ٧٦٥ ، أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٢٦ ، ص ٢٢ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٤/٥/٢٤ – مجموعة محمود عمر ، الجزء الأول – ٤٠٣ – ١٨٤ .

٤ - أنظر : فنسان ، جنشر : المرافعات ، بند ١٠١٠ ، ص ٨٨٩ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٦٣ ، ص ٧٩٨ .

ثانيا – الخلف الخاص :

الخلف الخاص هو : من يخلف شخصا فى حق معين – سواء كان حقا عينيا ، أو حقا شخصيا – كالمشترى يخلف البائع فى العين المبيعة ، والمحال إليه يخلف المحيل فى حقه الشخصى قبل مدينه [١] .

ويعتبر الخلف الخاص ممثلا بواسطة سلفه فى كل الدعاوى القضائية السابقة على انتقال الحق إليه ، فيكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة له ، أو عليه ، بحسب ماإذا كان قد صدر لصالح سلفه ، أو ضده . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " حجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لاتمتد إلى الخلف الخاص إلا إذا كان الحكم سابقا على اكتساب الخلف لحقه " [٢] .

كما يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة السلف حجة على الخلف الخاص ، حتى إذا صدر الحكم بعد انتقال الحق إليه ، وذلك إذا كان الحكم قد صدر قبل أن يصبح حق الخلف نافذا فى مواجهة الغير ، لعدم إستكمال الشروط القانونية التى يتطلبها القانون الوضعى أحيانا لنفاذ الحق فى مواجهة الغير [٣] ، ولكن يشترط عندئذ ألا يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية قد صدر بناء على الغش ، أو التواطؤ من جانب السلف ، فعندئذ ، لاينفذ هذا الحكم القضائى فى مواجهته ، ويعتبر من الغير بالنسبة له ، ويمكنه أن يدفع الإحتجاج فى مواجهته بهذا الحكم القضائى [٤] .

أما إذا صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية بعد انتقال الحق للخلف ، أو بعد نفاذه فى مواجهة الغير ، فإن الخلف يعتبر من الغير بالنسبة لما يصدر فى مواجهة سلفه من أحكام قضائية متعلقة بهذا الحق . وتطبيقا لذلك ، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " البائع لايمثل المشترى فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع ، بعد تسجيل عقد البيع . ومن ثم ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى

---

١ - أنظر : عبد الرزاق أحمد السنهورى : الوسيط ، طبعة سنة ١٩٦٤ ، ص ٦٠٥ ن ٦٠٦ ، سليمان مرقس : الإلتزامات ، طبعة سنة ١٩٦٤ ، بند ٢٦٩ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٨/٣/٢٧ – مجموعة النقض – ٩ – ص ٢٤٣ – ٣٢ ، وفى نفس المعنى ، أنظر : إستئناف مختلط – جلسة ١٩١٣/٦/٩ – بيلتان ٢٥ – ٤٣٣ .

٣ - أنظر : أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٢٩ ، ص ٢٤ ، ٢٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٩/١/٢٢ – مجموعة النقض ١– ٦٨ – ٩ .

٤ - أنظر : فنسان ، جنشر ، الإشارة المتقدمة ، عبد المنعم الشرقاوى : إعتراض ، ص ٢٠٣ .

القضائية ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة ، لايعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدور الحكم فى الدعوى القضائية ، ولم يختصم فيها " (١) .

كما أن الحكم القضائى الذى ينكر على الواهب ملكية العقار الموهوب لايحوز الحجية القضائية فى مواجهة الموهوب له ، إذا صدر بعد تسجيل عقد البيع . وبالتالى ، فإنه فى غير الدعاوى القضائية التى أوجب المشرع الوضعى تسجيل صحيفة إفتتاحها ، فإن العبرة بكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة على الخلف ، أم لا ، هى بوقت صدوره فى مواجهة السلف ، وليس بوقت رفع الدعوى القضائية (٢) . ونتيجة لذلك ، فإن المتصرف إليه " الخلف الخاص " لايخلفه فى مركز الخصم ، وإنما يفقد المتصرف صفته فى الدعوى القضائية ، ممايجعل الدعوى القضائية غير مقبولة ، وعلى المحكمة أن تأمر بإخراج المتصرف ، وإعلان ذى الصفة " المتصرف إليه " (٣) .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه يكفى أن تكون الدعوى القضائية قد رفعت على السلف قبل انتقال الحق للخلف ، أو قبل أن يصبح حقه نافذا فى مواجهة الغير ، حتى ولو صدر الحكم القضائى فيها بعد ذلك ، على أساس أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يرتد أثره إلى يوم رفعها ، طبقا لمبدأ أثر رجعية الأحكام القضائية . ومن ثم ، يعتبر الخلف ممثلا بواسطة سلفه من هذا الوقت (٤) .

وقد أخذ على هذا الرأى أن مبدأ رجعية الأحكام القضائية لايكفى لكى تحل المشكلة ، لأنه يجب حتى يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة على الخلف أن يثبت أنه صدر فى مواجهة من يمثله ، ولما كان الخلف من وقت أن يصبح حقه نافذا فى مواجهة الغير يستقل عن سلفه ، فلايمكن القول بأن السلف يمثله أمام القضاء ، وإنما يعتبر الخلف من الغير . وبالتالى ، لاينتج الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة سلفه بعد ذلك أى أثر بالنسبة له (٥) .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/١٠/٢٨ - مجموعة النقض ١٦- ٩٢٩ - ١٤٧ ، وفى نفس المعنى ، أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٥١/٤/٥ - مجموعة النقض ٢- ٥٩٢ - ٩٨ ، ١٩٥٦/٢/٢٣ - مجموعة النقض ٧- ٢٥١ - ٣٥ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٠ ، أحمد السيد صاوى : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٣٠ ، ص ٢٧ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٠ . وقارن : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١١٥ ، ص ١٣٠ ، الهامش رقم (١) ، حيث يرى سيادته أن ذلك يؤدى إلى انقطاع الخصومة القضائية .

٤ - أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ١٢٨ ، ص ٣٠٠ .

٥ - أنظر : أحمد السيد صاوى ، أثر الأحكام بالنسبة للغير ، بند ٣٢ ، ص ٢٧ .

الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يؤدى إلى توقى مايحتمل من تعارض بين الأحكام القضائية ، فضلا عن أنه يؤدى إلى الإقتصاد فى الإجراءات [١] .

ويحصل التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لأحد غرضين :

الغرض الأول – الدفاع عن أحد طرفى الخصومة القضائية :

ويسمى تدخلا إنضماميا [٢] .

والغرض الثانى – المطالبة بحق خاص للمتدخل فى الخصومة القضائية المدنية ، إزاء طرفيها ، أو أحدهما ، يرتبط بموضوعها :

ويسمى تدخلا إختصاميا ، أو أصليا ، أو هجوميا [٣] .

---

١ - أنظر : أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٥٥٥ ، ص ٥٩٠ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦١ ، ص ٦٣٧ .

٢ – نظرا لأن المتدخل الإنضمامى يدافع عن حق لصالح الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، فإنه لايكون طرفا فى الرابطة القانونية محل الدعوى القضائية ، ويصبح طرفا تابعا للخصم الأصلى المنضم إليه . ولذلك ، فإنه يعتبر خصما ناقصا ، فى بيان المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى الذى يدافع عن أحد طرفى الخصومة القضائية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٣ ، ومايليه ، ص ٣١٧ ، ومابعدها .

٣ - يلاحظ أن المتدخل الإختصامى يجب أن يكون من الغير ، والذى لايهمهم التقرير القضائى ، والذى قد تنتهى به الخصومة القضائية المدنية التى يريد التدخل فيها ، وهو الذى لاتربطه علاقة قانونية بأى من الطرفين تتأثر بهذا الحكم القضائى . وبالتالى ، لايمسه الحكم القضائى ، ويمكنه بأن يدعى الحق لنفسه . أما الغير الذى له أن يتدخل إنضماميا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فهو الغير الذى يتأثر بهذه الحجية ، سواء كان ممن تمتد إليه الحجية ، أو يتأثر بها من الناحية الفعلية فقط ، ومثال الغير الذين تمتد إليهم الحجية : من يكون فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى يقرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، كما فى حالة الكفيل ، والذى تمتد إليه حجية الحكم القضائى الصادر فى مواجهة المدين ، بالنسبة لتقرير وجود الدين ، وحالة المستأجر من الباطن ، وذلك بالنسبة للحكم القضائى

وقد تتغير صفة الخصم أثناء سير الخصومة القضائية ، ، وذلك كله تبعا للتطورات التى تطرأ فى موقف الخصم بالنسبة لموضوع الدعوى القضائية ، ومثال ذلك : المتدخل الإنضمامى ، فإذا حدث أثناء سير الخصومة القضائية أن قد طلبا بالملكية لنفسه مثلا ، أو للمطالبة بالتعويض فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، أو أحدهما ، فإنه يصبح متدخلا إختصاميا ، إذ يصبح طرفا فى الحق فى الدعوى القضائية . وكذلك ، لو حدث العكس ، وتدخل الغير تدخلا إختصاميا ، وأثناء سير الخصومة القضائية وقف فيها موقف المدافع عن أحد أطرافها ، ولم يقدم طلبا خاصا به ، فإنه يصبح متدخلا إنضماميا (١) .

وقد نصت المواد (٣٢٥) – (٣٢٨) من مجموعة المرافعات الفرنسية على جواز تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بنوعيه " الإختصامى ، والإنضمامى " ، وميزت المادة (٣٢٨) من مجموعة المرافعات الفرنسية بين التدخل الإختصامى ، والإنضمامى .

كما نصت المادة (٣٢٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية على أن تدخل الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يقبل فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، حتى قفل باب المرافعة فيها .

كما نصت المادة (١/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد طرفى الخصومة أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى " .

الصادر ببطلان عقد الإيجار الأصلى . ومثال الغير الذى يتأثر فقط بالحجية القضائية ، فيصيبه مايمكن تسميته بالأثر المرتد ، دائنو المحكوم له ، فإذا صدر حكما قضائيا لصالح شخص ، فى مواجهة شخص آخر ، بملكية عين معينة ، فحينئذ ، يستطيع دائنو المحكوم له التنفيذ على المال المحكوم به .

كما أن المتدخل الإختصامى يطالب بحق لنفسه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، أو أحدهما . ولذلك ، فإنه يصبح طرفا فى الرابطة القانونية ، وطرفا فى الدعوى القضائية . ولذلك ، فإنه يتمتع بصفات الخصم الكامل .

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٥ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٨ مكرر ، ص ٣٨١ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ – س (١٧) – ص ١١٨٩ ، ١٩٨٠/١٢/١٨ – فى الطعن رقم (١٩٥٦) – لسنة (٤٩) ق .

ينبغى توافر الشروط المقررة فى مواد القانون لقبـــول الطلبات العارضـــة :

ينبغى لقبول الطلبات العارضة المقدمة من الغير فى الدعوى القضائية الأصلية الشروط التـــى حـــددتها المواد (١٢٦) ، (١٢٦) مكرر ، (١٢٧) من قانون المرافعـــات المصـــرى ، وأهمهـــا : تـــوافر المصلحة فى تقديمها ، ووجود صلة ارتباط بينها ، وبين الطلبات القضائية الأصلية [١] ، وأن تقدم قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى القضائية الأصلية ، وألا يؤدى قبولها إلى تأخير الفصل فيها . فقد نصت المادة (١/١٢٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى " .

كما نصت المادة (٧٠) من مجموعة المرافعات الفرنسية على أن الطلبات العارضـــة هـــى الطلبـــات الإضافية المقدمة من المدعى والطلبات المقابلة المقدمة من المدعى عليه وطلبات إدخال الغير ، وتدخله ، ويشترط توافر صلة كافية بينها ، وبين الطلب الأصلى . كما تطلبت المـــادة (٣٢٥) مـــن مجموعـــة المرافعات الفرنسية المتعلقة بطلبات التدخل توافر هذا الشرط ، كمفترض لقبول هذه الطلبات ، فإذا انتفت هذه الرابطة . بمعنى ، أن كان الحكم فى الطلب العارض لايتوقف على الحكم فى الـــدعوى القضـــائية الأصلية ، إمتنع توجيه الطلب العارض ، ووجب أن ترفع به دعـــوى قضـــائية أصـــلية مبتـــدأة [٢] . والإرتباط المقصود هنا ينجم عن ارتباط فى المراكز الموضوعية ، إنعكس أثره على المراكز الإجرائية ، فجعل تواجد الغير ضروريا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها [٣] . وصلة الإرتباط بين الطلب الأصلى ، والطلب العارض هى مسألة موضوعية يتـــرك تقـــديرها لمحكمـــة الموضـــوع ، ولاتخضع المحكمة فى تقديرها لرقابة محكمة النقض ، باعتبار أن مسألة التقدير هى مسألة واقع ، طالما أن المحكمة كان قد بنت تقديرها على أسباب سائغة [٤] .

---

١ - فى دراسة الإرتباط بين الطلب العارض ، والدعوى القضائية الأصلية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٩٧ ، ومايليه ، ص ١٨٢ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : فنسان ، وجنشر : المرافعات ، بند ٤٠٦ ، ص ٤٣٦ .
وانظر أيضا :

Civ . 3e . 20 Janvier . 1976 , Bull . Civ . 1976 . 111 . P . 16 .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٥ .

٤- أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٩ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥٢ .

و يستطيع الغير تقديم طلبات عارضة ، فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بشرط أن تكون له مصلحة قانونية ، شخصية ومباشرة ، قائمة ، وحالة فى تقديمها ، وهذه المصلحة يتم تقـديرها بالنظر إلى الخصومة القضائية الأصلية المنعقدة بين أطرافها ، والتى يريد أن يتدخل فيها [١] .
ولكى يقبل الطلب العارض فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإنه لابد من توافر الصفة لدى مقدمه [٢] ، والصفة عبارة عن السلطة الشرعية لرفع الدعوى القضائية . فحق التدخل يمنح لكل شخص له صفة فى الدعوى القضائية ، إذ أن التدخل ليس إلا مطالبة قضائية [٣] .

لايجوز لمن كـــان خلفا للخصم فـــى الدعوى القضائية المدنية أن يتدخل فيها :

لايجوز لمن كان خلفا للخصم فى الدعوى القضائية المدنية أن يتدخل فيها ، لأن المشرع الوضـعى قـد خوله الحق فى تقديم العديد من الطلبات العارضة ، والذى يستطيع تقديم أيا منها ، لتحقيق أهدافه ، وإذا حدث أن حل الخلف محل الخصم السلف فى الدعوى القضائية ، فإن حلوله هذا لايعتبرمن قبيل التـدخل فى الخصومة القضائية المنعقدة بين أطرافها ، وإنما ينظر إلى الخلف كخصم أصلى فى الدعوى القضائية ، حالا محل سلفه ، والذى تلقى عنه الحقوق ، والواجبات [٤] .

---

١ - فى دراسة شروط قبول الطلب العارض فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧١ ، ومايليه ، ص ١١٩ ، ومابعدها .

٢- أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : Proc . Civ ., précis Dalloz , edition 20 , 1981 , P . 436 , N . 406 .

وانظر أيضا :محمد حامد فهمى : المرافعات المدنية ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٤٠ ، بند ٤٧٦ ، ص ٥١٤ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، الطبعة الثالثة عشرة ، ١٩٨٠ ، منشأة المعارف بالأسكندرية ، بنـد ١٧٦ ، ص ١٨٠ ، أحمد ماهر زغلول : دعوى الضمان الفرعية ، طبعة سنة ١٩٨٥ ، بند ٩٣ ، ص ١١٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٨٦ ، ص ١٥٤ .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

نوعا التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والذى يتـــــم بمحـــــض إرادة الغيـــر ، ودون التزام عليــه :

النـــوع الأول – التدخــل الإنضمامــى ، أو التبعـــــى ، أو التحفظـــى فى الخصــومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها [١] :

التدخل الإنضمامى ، أو التبعى ، أو التحفظى هو : طلبا قضائيا يتقدم به شخص من الغير ، فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وتتوافر فيه شروط قبول الطلبات القضائية بصفة عامة " العامــة ، والخاصة " ، ويتولى القاضى تقدير هذه الشروط ، فإن وجدها متوافرة ، فإنه يحكم بقبوله ، وإلا أصدر حكما قضائيا بعدم قبوله ، والذى يقبل الطعن عليه إستقلالا من جانب المتدخل ، باعتباره حكما قضـــائيا منهيا لخصومة التدخل فى الدعوى القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها [٢] .

ولايطالب المتدخل الإنضمامى بشئ لنفسه ، وإنما يكفيه أن ينجح الخصم فى الدعوى القضائية المدنية ، والذى تدخل إلى جانبه ، لأن فى ذلك حماية لحقوق المتدخل ، فالغير يتدخل فى هذا الفــرض لمســاعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية المدنية فى دفاعه فيها ، دون أن يطلب شيئا لنفسه ، فهو لايدعى حقا لنفسه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية المدنية ، بل ينضم إلى أحد الخصوم فيهـــا ، لكـــى يحكـــم لصالح هذا الخصم المنضم إليه ، لما فى ذلك من مصلحة تعود عليه ، فهو إذا لاينضم لمصـــلحة هـــذا الخصم ، بل لمحض مصلحته هو ، وأيا كانت مصلحة المتدخل ، فإنه مادام لم يطلب حقا ذاتيا له ، فإن تدخله لايعد هجوميا ، وإنما هو تدخلا إنضماميا [٣] . ولذلك ، فإن هذا النوع من التدخل يسمى أيضـــا بالتدخل التبعى ، ويرى جانب من الفقه أنه يجوز تسميته بالتدخل الدفاعى ، لأن موقف المتدخل ينحصر فى الدفاع عن أحد الخصمين فى الدعوى القضائية المدنية [٤] .

والمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يختلف بذلك عـــن المتـــدخل الإختصامى فيها ، فى أنه لايطالب بحق ذاتى له فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية المدنية ، أو أحد

---

١ - فى دراسة النظام القانونى للتدخل الإنضمامى ، أو التبعى ، أو التحفظى فى الخصومة القضائية المدنيـــة المنعقـــدة بـــين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٦ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٠ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـــد ٣٢ ، ص ٥٧ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٨٣/١١/٦ – فى الطعن رقم (٤٠٨) – لسنة (٥٠) ق

٤- أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٠ .

أطرافها ، وإنما ينضم إلى أحد أطرافها ، ولكن لمصلحته الخاصة ، فهو يهدف إلى حمايــة مصـــالحه ، والتى قد تتعرض للخطر لو أن الخصم الذى يساعده خسر هذه الدعوى القضائية .
والغير الذى يتدخل إنضماما فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو الغير الــذى يتـــأثر بحجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية – سواء كان ممن تمتد إليهم الحجية ، أو يتأثر بهـــا من الناحية الفعلية فقط – ومثال الغير الذى تمتد إليهم الحجية : من يكون فى مركز قانونى يعتمد علـــى المركز القانونى الذى يقرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، كما فى حالة الكفيل ، والذى تمتد إليه حجية الحكم القضائى الصادر فى مواجهة المدين ، وذلك بالنسبة لتقرير وجود الدين ، وحالـــة المستأجر من الباطن ، وذلك بالنسبة للحكم القضائى الصادر ببطلان عقد الإيجار الأصلى [١] . ومثال الغير الذى يتأثر فقط بالحجية القضائية ، فيصيبه مايمكن تسميته بالأثر المرتد : دائنو المحكوم له . فإذا صدر حكما قضائيا فى دعوى قضائية لصالح شخص ، فى مواجهة شخص آخر ، بملكية عين معينـــة ، فعندئذ ، يستطيع دائنو المحكوم له التنفيذ على المال المحكوم به .

الخلاف حول ماإذا كان المتدخل الإنضمامى يعتبر طرفا فـــى الخصومة القضائية المدنية التـــى تـــدخل فيها ، ويتمتع بصفة الخصم ، أم لا ؟ [٢] :

ثار الخلاف حول ماإذا كان المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافهـــا يعتبر طرفا فيها ، أم لا ؟ :

فذهب جانب من الفقه إلى أنه لايعتبر طرفا فيها ، لأنه ليس له حقوق الطرف فيها ، حيث أنه لايستطيع أن يتخذ موقفا متعارضا مع موقف الخصم الأصلى الذى تدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـــدة بين أطرافها منضما إليه ، ولكنه يقبل فى الخصومة القضائية بالحالة التى هى عليها [٣] .
بينما ذهب الرأى الراجح فى الفقه – وبحق – إلى اعتباره طرفا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى تدخل فيها ، ولكنه يعتبر طرفا تابعا للخصم الأصلى الذى انضم إليه ، فهو لايكون طرفا أصليا فيها ، وإنما هو طرفا ثانويا ، أو تبعيا فيها [٤] .

١- أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، ص ٣٠٣ .

٢ - فى بيان المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى الذى يدافع عن أحد طرفى الخصومة القضائية المدنية ، أنظر : صـــلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٣ ، ومايليه ، ص ٣١٧ ، ومابعدها .

٣- أنظر : كيوفندا : نظم ، الجزء الثانى ، بند ٢١٧ ، ص ٢١٩ ، نقلا عن : فتحـــى والى : قـــانون القضـــاء المـــدنى ، ص ٦٤٥ ، الهامش رقم (٢) .

٤ - أنظر : كارنيولتى : نظم ، الجزء الأول ، بند ١٠٥ ، ص ١٠١ ، نقلا عن : وجدى راغب فهمـــى : مبـــادئ ، ص ٢٣٢ ، رمزى سيف : الوسيط : بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٤ ، عبد الباسط جميعى : المرجع السابق ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٤٧٦ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى

ويختلف مركز الضامن دعوى الضمان عنه فى الدعوى القضائية الأصلية ، إذا ماضم طلب الضمان إليها ، فهو بالنسبة لدعوى الضمان يعتبر خصما ، فهو المدعى عليه فى دعوى الضمان ، إذ أنه طرفا فى الدعوى القضائية ، وفى الحق موضوعها ، لأن يكون ملتزما فيها بالضمان . ولذلك ، فإنه يتمتع فيها بالمركز القانونى للخصم . ومن ثم ، فإنه يستطيع أن يقدم كافة الدفوع الخاصة به ، والمتعلقة بالتزامه بالضمان ، كما يكون الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ويجوز له الطعن فيه [١] . كما أنه يعتبر خصما بالنسبة للدعوى القضائية الأصلية ، فى حالة ضم طلب الضمان إليها ، ويأخذ مركز طالب الضمان فيها . وبالتالى ، يكون خصما تبعيا فيها . وأساس ذلك ، أنه ليس طرفا فى موضوع الدعوى القضائية الأصلية ، إذ تتعلق الخصومة القضائية بحق لغيره . وبالتالى ، تتخلف بعض العناصر المكونة للمركز القانونى للخصم كاملا . ولذلك ، فإنه لايتمتع بالمركز القانونى الكامل ، فليس له أن يقوم بأى عمل من شأنه التصرف - **بطريق مباشر ، أو غير مباشر** - فى الحق محل الدعوى القضائية الأصلية ، وليس له أن يوجه يمينا ، أو يرده ، إلى غيرها من أعمال التصرف [٢] .

لايحل المتدخل الإنضمامى محل الخصم الأصلى فى الدعوى القضائية المدنية ، والذى تدخل إلى جانبه ، كما أنه لايمثله فيها ، بل يعزز وجوده ، ويعتبر فى نفس مركزه " يشغل المتدخل الإنضمامى ذات المركز الإجرائى الخاص بالخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه " :

لايحل المتدخل الإنضمامى محل الخصم الأصلى فى الدعوى القضائية المدنية ، والذى تدخل إلى جانبه ، كما أنه لايمثله فيها ، بل يعزز وجوده ، ويعتبر فى نفس مركزه فى الدعوى القضائية ، كمدعى ، أو كمدعى عليه [٣] ، [٤] .

الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ، ٢٣٢ ، ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ .

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٤ ، ص ٣٢٠ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون ، تيسيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣١ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٥ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٠ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ ، يوسف أبو زيد : الرسالة المشار إليها ، بند ٣٤٨ ، ص ٢٩٠ .

ولايجوز للمتدخل الإنضمامى أن يتخذا موقفا يضر بالخصم الذى تدخل لمساعدته ، وذلك لأنه لايمثله ، ولايحل محله . ولذلك ، فإن تدخله قد يفيد هذا الخصم المنضم إليه ، ولكن لايجوز له بأى حال من الأحوال أن يمس مصلحته المتعلقة بالموضوع ، أو الإجراءات [١] ، فهو يشارك فى الإجراءات لابناء على صفة أصلية ، وإنما بناء على صفة مشتقة من صفة أحد الخصوم الأصليين . ولذلك ، فإن موقفه يكون تبعيا بالنسبة للخصم الأصلى ، فلا يتمسك بالحق المرفوعة من أجله الدعوى القضائية ، ولايحصل التمسك به فى مواجهته ، وإنما هو يساعد الخصم الأصلى فى الدفاع عن حقوقه الموضوعية ، والإجرائية ، وذلك من أجل تحقيق مصلحته . وبالتالى ، فإنه لايجوز له القيام بأى عمل يتعارض مع نشاط الخصم الأصلى الذى انضم إليه [٢] . فصفة المتدخل الإنضمامى تكون مستمدة من صفة الخصم الأصلى الذى انضم إليه . وبالتالى ، يكون تبعيا له . ولذلك ، فإنه يجوز له أن يستعمل الحقوق الإجرائية المقررة للخصم الأصلى ، طالما أن هذا الخصم لم يسقطها [٣] .

أمثلة للتدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

من أمثلة التدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مايلى [٤] :

وفى بيان المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٣ ، ومايليه ، ص ٣١٧ ، ومابعدها .

٤ - ونفس الشئ بالنسبة للضامن ، إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائيية الأصلية ، إذ يأخذ الضامن مركز طالب الضمان فيها ، ولو لم يكن المدعى الأصلى قد وجه طلبا للضامن ، أو كان الضامن لم يبد دفاعا مستقلا عن دفاع من يضمنه . ولذلك ، فهو يعتبر خصما تبعيا فى الدعوى القضائية الأصلية ، أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٠٩ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ١٦٤ ، ص ٣٢٢ .

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٥٩ .

٢ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٣٠ ، ص ١٩٨ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٤ - فى بيان أمثلة للتدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٧ ، ٥٨ .

المثال الأول : تدخل شركة التأمين فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافهـا إلـى جانـب المؤمن .

المثال الثانى : تدخل الدائن العادى فى دعوى قضائية مدنية مقامة على مدينه ، أو من مدينـه ، بقصـد مراقبة دفاعه فيها ، واستكمال هذا الدفاع عند الإقتضاء ، ومعاونته ، حتى لايخسر المدين هذه الـدعوى القضائية ، بسبب إهماله ، أو تدليسه ، فيتأثر الضمان العام للدائنين المقرر على جميع أمواله [1] .

---

١ - أنظر : جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، موريل : المرجـع السـابق ، بنـد ٣٦٧ ، ص ٣٠١ ، عبد الحميد أبو هيف : طرق التنفيذ ، والتحفظ فى المواد المدنية ، والتجارية ، ص ٧٢٦ ، رمـزى سـيف : الوسيط ، الطبعة التاسعة ، بند ٢٩٨ ، ص ٣٥٠ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٨٤ ، ص ٥٢٢ ، عبد المنعم الشرقاوى : المرجع السابق ، بند ٢٤٣ ، ص ٢٣٩ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨١ ، ص ١٩٢ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٠ ، إبراهيم نجيـب سـعد : القـانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٢ ، ص ٦٣٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٢٨ ، ص ١٩٦ ، فتحـى والى : الوسيط ، بند ٢٦٢ ، ص ٦٤٣ .

وانظر أيضا : حكم محكمة إستئناف مصر – جلسة ١٩٣٧/١١/٣٠ – المحاماه المصرية – س (١٨) – العدد التاسع – ص ٨٧٦ – رقم ٤٠٤ ، والذى جاء فيه أنه : " دخول خصما ثالثا بالدرجة الإستئنافية يكون مقبـولا ، للمسـاعدة فى الدفاع عن حقوق مدينه ، ومراقبة مسلك المدين فيها " . عكس هذا : ليبمان ، الجـزء الأول ، بنـد ٧٨ ، ص ١٥٤ ، ١٥٥ ، ميكيلى ، الجزء الأول ، بند ٥٥ ، ص ١١٩ ، نقلا عن : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٦٤٣ ، الهامش رقم (١) ، حيث يذهبان إلى أنه ليس للدائن أن يتدخل إنضماميا إلى جانب مدينه ، وذلك لأن الضـرر الـذى يصيب الدائن من جراء الحكم على المدين هو مجرد ضررا إقتصاديا . وبالتالى ، فليس له أن يتدخل ، وإنما يكون له أن يحل محل المدين المهمل ، وذلك باستعمال الدعوى غير المباشرة .

وإن كان هناك جانب من الفقه قد ذهب إلى أن الدائن لايعتبر من الغير ، بل إنه يكون ممثلا فى الخصومة القضائية بواسـطة مدينه . وبالتالى ، تمتد إليه الحجية القضائية التى تسرى فى مواجهة المدين . ولذلك ، يفيد الدائن من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية لمصلحة مدينه ، كما يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية على المدين حجة على الدائن ، فى الحدود التى يتأثر فيها الضمان العام من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . ولذلك ، يستطيع الدائن أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالإستئناف ، لأنه كان ممثلا فى الخصومة القضائية بواسطة مدينه ، أنظـر : عبد الرزاق أحمد السنهورى ، الوسيط ، الجزء الثانى ، بند ٣٦٧ ، ص ٦٨١ ، نبيل إسماعيل عمر ، الطعن بالإسـتئناف ، وإجراءاته ، ص ٣٨٢ . عكس هذا : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٣٢ ، ص ٥٩ ، الهامش رقم (٢) ، حيث يرى سيادته أن الدائن ليس ممـثلا فى الخصـومة القضـائية بواسطة مدينه ، بل هو يكون من الغير . وبالتالى ، فإن له حق التدخل فى الخصومة القضائية المدنية التى يكون المدين طرفـا فيها .

المثال الثالث : تدخل البائع فى دعوى إستحقاق الشئ المبيع المرفوعة على المشترى ، إذا لو لم يسمح له بالتدخل ، وحكم ضد المشترى ، فإن هذا الأخير سيعود على البائع بالضمان .

والمثال الرابع : تدخل الوارث فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، إلى جانب وارث آخر .

التدخل الإنضمامى فـــى خصومة الطعن بالإستئناف فى القانون الوضعى الفرنسى :

كانت المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة تقرر أنه لايجوز التدخل فى الإستئناف إلا لمن له الحق فى الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فكـــان يســـمح للغيـــر المضرور من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بالإعتراض عليه . وبالتالى ، يســـمح لـــه بالتدخل فى بالإستئناف المرفوع من الخصم الذى خسر الدعوى القضائية ، ولايمكن لأحد أن يعتـــرض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . وبالتالى ، يتدخل فى الإستئناف ، إلا الغيـــر الـــذى يضر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بمصالحه [١] .

ولم تكن المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة تميز بين ماإذا كان المتـــدخل يتـــدخل لتأييد طلبات أحد الخصوم – أى إذا كان متدخلا إنضماميا – وبين ماإذا كان قد تـــدخل لتقـــديم طلبـــات مستقلة عن طلبات الخصوم . وبالتالى ، يقدم طلبا جديدا ، يستهدف به الحكم القضـــائى فـــى الـــدعوى القضائية لصالحه – أى إذا كان متدخلا إختصاميا [٢] . ولذلك ، فقد كان التدخل الإنضمامى ممنوعا من حيث المبدأ ، فلايكفى أبدا للتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف وجود مصلحة للدفاع عنها ، بل يجـــب أن يوجد حقا قابلا للتهديد من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والحكمة من ذلـــك ، هـــى تجنب تعقيد الخصومة القضائية ، إذا سمح بالتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف غير المؤسس علـــى مصلحة جدية [٣] .

واستمر العمل بنص المادة (٤٦٦) من مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة ، حتـــى صـــدر القـــانون الوضعى الفرنسى فى (٢٣) مايو سنة ١٩٤٢ ، والذى عدل من نص المادة (٤٦٦) مـــن مجموعـــة المرافعات الفرنسية السابقة ، فوسع من شروط التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ، بجعله شـــرط التدخل فيها هو وجود مصلحة لدى الغير . وبالتالى ، لم يعد هناك فارقا بين التدخل أمـــام محكمـــة أول درجة ، والتدخل أمام محكمة الإستئناف [٤] .

---

١ - أنظر :

Aix , 3 Fevrier 1898 , cite par Frette . demicourt , OP . CIT . , P . 46 .

٢ - أنظر :

FRETTE – DEMICOURT : OP . CIT . , P . 46 .

٣ - أنظر :

GLASSON : OP . CIT . , P . 633 et 634 .

٤ - أنظر :

MOREL : OP . CIT . , N . 371 , P . 304 .

وبصدور مجموعة المرافعات الفرنسية الحالية ، نصت المادة (٥٥٤) منها على اشتراط المصلحة للتدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بذلك [١] .

يكون التدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها جائزا فى القانون الوضعى المصرى أمام محاكم أول درجة ، وأمام محاكم ثانى درجة - كاستثناء من القواعد العامة [٢] :

تنص المادة (٢٣٦ /٢) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ولايجوز التدخل فيه " فى الإستئناف " إلا ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم " .

ومفاد النص المتقدم ، أن التدخل الإنضمامى للغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكون جائزا فى القانون الوضعى المصرى أمام محاكم أول درجة ، وأمام محاكم ثانى درجة [٣] -

---

وانظر أيضا :

Riom 20 Octobre 1964 . Rep . Dalloz mise a jour 1967 , N . 36 , P . 166 .

١ - أنظر :

Cass . Civ . 2e C . partielle 11 Mars 1981 . Sem . Juridique 55e annee . N . 22 , sommaires , P . 190 ; Civ . 3e , 2 Nov . 1983 , D . 1984 , I . R . P . 241 , Obs . JULIEN ; Civ . 3e , 22 Mars 1983 . Bull . Civ . I I I , N . 82 , D . 1983 , I . R . 294 ; Civ , 2e Fevrier 1984 . D . 1984 . I . R . 242 .

٢ - فى بيان القيود الواردة على قبول الطلبات العارضة فى خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٨ ، ومايليه ، ص ٢٠٣ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠ - المكتب الفنى - س (١٦) - ص ٨٦٣ .

ولم يتضمن القانون الأهلى نصا يجيز التدخل ف خصومة الطعن بالإستئناف ، والسبب فى ذلك ، أنه لم يكن يجيز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . وكذلك ، لم ينص القانون المختلط عليه ، مع أنه أجاز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية .

وقد استقر القضاءان الأهلى ، والمختلط على أحكام معينة بالنسبة للتدخل بنوعيه . فبالنسبة للتدخل الإنضمامى ، فقد جرى القضاءان الأهلى ، والمختلط على جوازه . فقد حكم بأنه : " التدخل فى الخصومة القضائية يكون جائزا طبقا لنص المادة (٢٩٥) من قانون المرافعات فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ولو أمام محكمة الإستئناف ، بشرط أن يقتصر التدخل على تأييد أحد الخصمين فى طلباته ، إذا حصل ذلك لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، وليس فى ذلك حرمانا للخصم فى الدعوى القضائية من إحدى درجتى التقاضى ، لأن من يستنجد بالخصم الجديد يعتبر فى الواقع ممثلا له " ، أنظر : حكم محكمة أسيوط الإبتدائية - جلسة ١٩٢٨/٦/٣٠ - المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم المختلطة - س (٣٠) - بند ٢٧ - ص ٦٨ .

كما قضى بأنه : " دخول خصما ثالثا بالدرجة الإستئنافية يكون مقبولا ، للمساعدة فى الدفاع عن حقوق مدينه ، ومراقبة مسلك المدين فيها " ، أنظر : حكم محكمة إستئناف مصر - جلسة ١٩٣٧/١١/٣٠ - المحاماه المصرية - س (١٨) - العدد التاسع - ص ٨٧٦ - رقم ٤٠٤ .

كاستثناء من القواعد العامة – ويقتصر على من يتدخل إنضماميا إلى أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف – **سواء كان المستأنف ، أو المستأنف عليه** – وهو إن اقتصر على الدفاع إلى جانب الخصم الذى انضم إليه ، إلا أنه يوسع نطاق الخصومة القضائية من جهة أطرافها [١] . فيجوز التدخل الإنضمامى ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ولو لم يكن خصما فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المستأنف .

وقضى بأنه : " من المتفق عليه فقها ، وقضاء أنه لايجوز قبول خصما ثالثا أمام محكمة الدرجة الثانية ، إلا فى حالة ماإذا أراد هذا الخصم الإنضمام إلى طلبات أحد الخصوم الأصليين إنضماما بسيطا " ، أنظر : حكم محكمة إستئناف مصر الأهلية – جلسة ١٩٢٦/١١/١٥ – المحاماه المصرية – س (٧) – ص ٤٦٩ – العدد الخامس – رقم (٣٢٢) .

كما قضى بأنه : " لايجوز دخول الخصم الثالث لأول مرة أمام محكمة ثانى درجة ، إذا كان دخوله بطلبات جديدة ، وبصفة مستقلة عن باقى الخصوم فى الدعوى القضائية ، ولكن يجوز إذا كان دخوله منضما لأحد الأخصام فى طلباته " ، أنظر : حكم محكمة بنى سويف الجزئية الأهلية – جلسة ١٩٢٣/٤/١٠ – المحاماه المصرية – س (٤) – العدد الأول – رقم (١٠٦) – ص ١٥٠ .

وقضى بأنه : " التدخل الإنضمامى يقبل فى أية حالة تكون عليها القضية ، طالما أن المتدخل يستند إلى مصلحة " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٤٢/١٢/١٠ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٥٥) – ٤٢ – ١٩٤٣ – ص ١٦ .

كما قضى بأنه : " يقبل التدخل الإنضمامى فى أية حالة تكون عليها القضية ، وأيضا فى الإستئناف " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٣٧/١٢/٢٣ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٥٠) – ٣٧ – ١٩٣٨ – ص ٦٢ .

كما قضى بأنه : " التدخل الإنضمامى يقبل فى أية حالة تكون عليها القضية ، دون حاجة إلى شروط قبول خاصة بالإعتراض على الحكم " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٤١/٦/٢٦ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة ٥٣ – ٤٠ – ١٩٤١ – ص ٢٣٢ .

وفى ظل قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فإنه كان يجوز التدخل الإنضمامى ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، ولو لم يكن خصما فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المستأنف . فالدائن الذى لم يتدخل أمام محكمة الدرجة الأولى فى الدعوى القضائية القائمة بين مدينه ، والغير ، يكون له أن يتدخل أمام محكمة الإستئناف ، ليدافع عن حقوق مدينه ، ويراقب دفاع المدين ، حتى لايخسر الدعوى القضائية ، فيتأثر بذلك الضمان العام المقرر للدائن على جميع أمواله ، لأن التدخل يعتبر عندئذ تدخلا إنضماميا .

١ – فى بيان المقصود بالغير الذى يجوز أن يكون متدخلا إنضماميا فى خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، بند ١١٢ ، ١١٣ ، ص ٢١٠ ، ومابعدها .

ويتحدد نطاق التدخل الإنضمامى فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها بتأييد طلبات من يريد المتدخل الإنضمام إليه من طرفيها [١] ، فلايترتب على قبول المحكمة لهذا التدخل أن يطرح عليها طلبا خاصا بالمتدخل ، لتقضى فيه ، بل يظل عملها مقصورا على الفصل فى الموضوع الأصلى المردد بين طرفيها [٢] ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " مفاد نص المادة (٤١٢) من قانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " المقابلة للمادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ " – وعلى ماجرى به قضاء النقض – أنه إذا اقتصرت طلبات المتدخل على إبداء أوجه دفاع لتأييد طلبات الخصم الذى حصل الإنضمام إليه ، ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، فإن التدخل على هذا النحو – أيا كانت مصلحة المتدخل فيه – لايعد تدخلا هجوميا ، وإنما هو تدخلا إنضماميا ، مما يجوز طلبه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف " [٣] .

كما قضت بأنه : " إذا طلب شخص قبول تدخله أمام محكمة الإستئناف ، خصما منضما للمستأنف فى طلب رفض الدعوى القضائية ، واقتصر على إبداء أوجه دفاع ، لتأييد هذا الطلب ، ولم يطلب الحكم لنفسه بحق ذاتى يدعيه فى مواجهة طرفى الخصومة القضائية ، فإن تدخله على هذا النحو – أيا كانت مصلحته فيه – لايعد تدخلا هجوميا ، وإنما هو تدخلا إنضماميا ، يجوز طلبه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، طبقا لنص المادة (٤١٢) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ " المقابلة للمادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ " [٤] .

والمناط فى تحديد نوع التدخل ليس بما يصفه الخصوم فى الدعوى القضائية ، وإنما بما يرتبه الحكم فى التدخل من آثار لصالح المتدخل ، فقد يصف المتدخل طلبه بأنه إنضماميا ، ولكنه فى تدخله يكون قد بنى هذا التدخل على ادعاء الحق محل النزاع بين الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية . فعندئذ ، يكون التدخل هجوميا ، لايقبل لأول مرة أمام محكمة الإستئناف [٥] ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٥/٢/٢١ – فى الطعن رقم (٦٩٢) – لسنة (٥١) ق ، ١٩٦٨/١١/٢٦ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص ١٤٠ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٣/٤ – السنة (١٦) – ص ٢٨٢ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٦٨/١١/٢١ ، السنة (١٩) ، ص ١٤٠٧ .

٤ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠ – السنة (١٦) – ص ٨٦٣ .

٥ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١١٦ ، ص ٢٢١ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ – س (١٧) – ص ١١٩٠ .

: " إذا كان الطاعن وإن وصف تدخله فى الإستئناف بأنه إنضماميا ، ولم يطلب صراحة الحكم لنفسه بحق ذاتى ، إلا أنه قد بنى تدخله على ادعائه ملكية العين المتنازع عليها فى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن تدخل الطاعن على أساس من هذا الإدعاء يكون – فى حقيقته ، وبحسب مرماه – تدخلا هجوميا ، لإنضماميا ، ذلك أنه وإن لم يطلب صراحة الحكم لنفسه بالملكية ، إلا أنها تعتبر مطلوبة ضمنا ، بتأسيس تدخله على ادعائها لنفسه ، كما أن الفصل فى موضوع هذا التدخل – فى حالة قبوله – يقتضى بالضرورة بحث ماإذا كان مالكا للعين محل النزاع ، أو غير مالك لها ، وسواء ثبتت صحة دعواه ، أو فسادها ، فإن القضاء فى الدعوى القضائية لابد أن يبنى على ثبوت حق الملكية له ، أو على نفيه عنه ، ويكون هذا القضاء حكما له ، أو عليه فى شأن هذه الملكية ، فى مواجهة الخصم فى الدعوى القضائية ، ويحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة له ، ولهم ، ويترتب على قبول هذا التدخل فى الإستئناف أن يحرم الخصوم من حقهم فى عرض النزاع فى شأن ملكية المتدخل على درجتين ، وهو ماحرص المشرع الوضعى المصرى على تفاديه ، بعدم إجازته التدخل الهجومى لأول مرة فى الإستئناف " (١) .

ويفترض التدخل الإنضمامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة أن يكون الإستئناف قد رفع صحيحا فى الميعاد المقرر قانونا لذلك ، فلايقبل التدخل فى خصومة طعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة غير جائز قانونا ، أو كان قد رفع بعد فوات ميعاده (٢) .

التدخل الإنضمامى أمام محكمة النقض :

محكمة النقض هى محكمة قانون ، يقتصر دورها على مراقبة الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، من حيث سلامة تطبيقه للقانون ، ولايتسع الطعن بالنقض لغير الخصومة القضائية التى كانت مطروحة على محكمة الموضوع ، فيحظر عليها قبول كل ما من شأنه أن يغير من نطاقها ، أو يبدل موضوعها . فلاتتناول محكمة النقض إلا الحكم القضائى المطعون فيه وحده ، دون غيره من الأحكام القضائية الأخرى السابق صدورها ، طالما لم يتناولها الطاعن بالنقض فى طعنه (٣) .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ – السنة (١٧) – ص ١١٩٠ .

٢ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٥٧ ، ص ٧٧٩ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٥/٤ – مجموعة أحكام النقض – س (١٩) – ص١٠٩٣ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٠/١٠/٢٧ – مجموعة أحكام النقض – س (١٣) – ص٨٢٠ . حيث قضى فى هذا الحكم بأنه : " الطعن بالنقض ليس له أثرا ناقلا كالطعن بالإستئناف " ، ١٩٥٧/١٠/٢٤ – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٦١٤ – ص ٤٥١٢ .

ويقتصر الطعن بالنقض على الجزء المطعون فيه بالنقض من الحكم القضائى - دون غيره - فإذا تعددت طلبات الطاعن بالنقض أمام محكمة الموضوع ، وفصلت المحكمة فى كل هذه الطلبات ، ولكن الطاعن قصر طعنه بالنقض على الحكم القضائى الفاصل فى بعض هذه الطلبات ، دون الطلبات الأخرى فإن نطاق القضية فى النقض يتحدد بالجزء المطعون فيه بالنقض فقط ، دون غيره (١) . وإذا اقتصر الطاعن بالنقض فى طعنه على الحكم القضائى الصادر فى موضوع الإستئناف ، دون شكله ، فإن نطاق القضية أمام محكمة النقض ينحصر فى موضوع الإستئناف فقط ، دون شكله (٢) .

ولايجوز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة النقض . كما وأنه - كقاعدة لاتقبل الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض ، لأنها تثير مسائل واقعية ، كان من الواجب عرضها على محكمة الموضوع ، لتفصل فيها (٣) ، ويقصد بالسبب الجديد فى هذا الشأن ، كل وجه للنعى على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، سواء كان فى شكل طلب أو دفع ، أو دفاع ، وسواء كان متعلقا بالموضوع ، أم بالإجراءات (٤) . ولايعتبر السبب جديدا ، طالما كان قد سبق عرضه على محكمة الإستئناف ولو كان فى صيغة عامة ، طالما كان من الممكن إدخاله فى عموم ماقدمه الطاعن من طلبات أمامها (٥) . كما لايعتبر السبب جديدا كذلك ، إذا كان البحث فيه لايقتضى بحثا فى الموضوع ، ولايفترض وقائع غير التى أثيرت أمام محكمة الموضوع (٦) ، أو كان من غير الممكن التمسك به أمام المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض (٧) .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣٥٧ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/١/٧ - مجموعة أحكام النقض - س (١٧) - ص١٣٢٣ ، ١٩٥٦/١٢/٦ - مجموعة أحكام النقض - س (٧) - ص ٩٦١ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام - الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن - ص ٣٥٨ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى ١٩٧٠/١١/٢٦ - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الرابع - بند ٩١٤ - ص ٤٦١٦ ، ١٩٤٢/٦/١٥ - فى الطعن رقم (٢٢) - لسنة (١٣) ق - مجموعة الخمسين عاما - المجلد الرابع - بند ٩١٢ - ص٤٦١٥ .

(٥) أنظر : فتحى والى - الوسيط فى قانون القضاء المدنى - بند٣٩٩ ، ص٨٢٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٣٨/١/١٣ - فى الطعن رقم (٥١) - لسنة (٧) ق ، ١٩٣٤/٤/٢٦ - فى الطعن رقم (٦٧) - لسنة (٢) ق .

(٦) أنظر : أحمد السيد صاوى - فى الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض بالنسبة للطعن المدنى - بند ٣٦ ، ص ص ٤٨ - ٥٤ .

(٧) أنظر : نبيل إسماعيل عمر - النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية - بند ١٨٢ ، ص ٣٦٧ ، مصطفى كيرة - النقض المدنى - بند ٦٩٠ ، ص ٦١١ .

ويقتصر الطعن بالنقض على الجزء المطعون فيه بالنقض من الحكم القضائى – دون غيره – فإذا تعددت طلبات الطاعن بالنقض أمام محكمة الموضوع ، وفصلت المحكمة فى كل هذه الطلبات ، ولكن الطاعن قصر طعنه بالنقض على الحكم القضائى الفاصل فى بعض هذه الطلبات ، دون الطلبات الأخرى فإن نطاق القضية فى النقض يتحدد بالجزء المطعون فيه بالنقض فقط ، دون غيره (١) . وإذا اقتصر الطاعن بالنقض فى طعنه على الحكم القضائى الصادر فى موضوع الإستئناف ، دون شكله ، فإن نطاق القضية أمام محكمة النقض ينحصر فى موضوع الإستئناف فقط ، دون شكله (٢) .

ولايجوز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة النقض . كما وأنه – كقاعدة لاتقبل الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض ، لأنها تثير مسائل واقعية ، كان من الواجب عرضها على محكمة الموضوع ، لتفصل فيها (٣) ، ويقصد بالسبب الجديد فى هذا الشأن ، كل وجه للنعى على الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ، سواء كان فى شكل طلب أو دفع ، أو دفاع ، وسواء كان متعلقا بالموضوع ، أم بالإجراءات (٤) . ولايعتبر السبب جديدا ، طالما كان قد سبق عرضه على محكمة الإستئناف ولو كان فى صيغة عامة ، طالما كان من الممكن إدخاله فى عموم ماقدمه الطاعن من طلبات أمامها (٥) . كما لايعتبر السبب جديدا كذلك ، إذا كان البحث فيه لايقتضى بحثا فى الموضوع ، ولايفترض وقائع غير التى أثيرت أمام محكمة الموضوع (٦) ، أو كان من غير الممكن التمسك به أمام المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض (٧) .

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٥٧ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٦/١/٧ – مجموعة أحكام النقض – س (١٧) – ص١٣٢٣ ، ١٩٥٦/١٢/٦ – مجموعة أحكام النقض – س (٧) – ص ٩٦١ .

(٣) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٥٨ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى ١٩٧٠/١١/٢٦ – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٩١٤ – ص ٤٦١٦ ، ١٩٤٢/٦/١٥ – فى الطعن رقم (٢٢) – لسنة (١٣) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٩١٢ – ص٤٦١٥ .

(٥) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند٣٩٩ ، ص٨٢٥ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٨/١/١٣ – فى الطعن رقم (٥١) – لسنة (٧) ق ، ١٩٣٤/٤/٢٦ – فى الطعن رقم (٦٧) – لسنة (٢) ق .

(٦) أنظر : أحمد السيد صاوى – فى الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض بالنسبة للطعن المدنى – بند ٣٦ ، ص ص ٤٨ – ٥٤ .

(٧) أنظر : نبيل إسماعيل عمر – النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية – بند ١٨٢ ، ص ٣٦٧ ، مصطفى كيرة – النقض المدنى – بند ٦٩٠ ، ص ٦١١ .

واستثناء من قاعدة عدم جواز إبداء أسباب جديدة أمام محكمة النقض ، فإنه يجوز إبداء الأسباب القانونية البحتة ، والأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والأسباب القانونية البحتة هى : الأسباب التى تتعلق بالقانون ولايداخلها أى عنصر واقعى – سواء تعلقت بالمصلحة العامة ، أو بالمصلحة الخاصة – وقبول السبب القانونى البحت أمام محكمة النقض يجد تبريره فى أنه كان مطروحا من قبل على محكمة الموضوع ، لأنها تكون مطالبة بأن تثير من تلقاء نفسها الأسباب القانونية البحتة (١) . ويتعين التمسك بالأسباب القانونية البحتة فى صحيفة الطعن بالنقض (٢) .

ومن أمثلة الأسباب القانونية البحتة ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض : التمسك بتطبيق قاعدة قانونية معينة ، وهو لايعتبر سببا جديدا ، لأن الخصوم بطرحهم موضوع دعواهم أمام القضاء ، إنما يطلبون الفصل فيه طبقا لأحكام القانون الوضعى ، فمن الواجب على القاضى أن يبحث من تلقاء نفسه عن الحكم القانونى الذى ينطبق على الواقعة المطروحة عليه ، وأن ينزل هذا الحكم القانونى عليها (٣) .

أما إذا كانت الأسباب القانونية يخالطها واقعا ، فإنه لايجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض ، كالدفع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية . أو الدفع ببطلان الإجراءات المبنى على انعدام صفة الخصوم فى الدعوى القضائية (٤) .

أما الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض فهى : الأسباب التى تتعلق دائما بالمصلحة العامة (٥) ، حيث أنها كانت مطروحة على محكمة الموضوع ، وعدم

ولمزيد من التفاصيل حول السبب الجديد أمام محكمة النقض ، أنظر : أحمد السيد صاوى – الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض ، نبيل إسماعيل عمر – النظرية العامة للطعن بالنقض فى المواد المدنية ، والتجارية – بند ١٧٨ ، ص ٣٦١– ٣٧٥ ، مصطفى كيرة النقض المدنى – بند ٦٢٩ ، ص ص٥٧٦ –٦٦٠ .

(١) أنظر : مصطفى كيرة – النقض المدنى – بند ٦٨٩ ، ص ٦١٠ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص٣٦٢ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٣٣/١١/٢٣– فى الطعن رقم (٣٧) – لسنة (٣) ق – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الرابع – بند ٤٦٧٥ .

ويعتبر الدفع بعدم جواز الإستئناف ، والدفع باستحالة التنفيذ القائم على أسباب قانونية من الأسباب القانونية البحتة ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض ، أنظر نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٦/٥/١٥– مجموعة أحكام النقض – س (٣٧) – ص٥٥٤ ، ١٩٦٢/١١/١– مجموعة أحكام النقض – س (١٣) – ص ٩٤٨ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/٥/٣٠– مجموعة أحكام النقض – س (٣٠) العدد الثانى – ص ٤٧٧ .

إثارتها من قبلها يعتبر مخالفة منها للقانون ، مما يعيب الحكم القضائى الصادر منها والمطعـون فيـه بالنقض ، ويجيز لمحكمة النقض إثارتها من تلقاء نفسها ، حتى ولو لم يتمسك بها أحد مـن الخصـوم ، باعتبارها المحكمة المنوط بها حراسة القانون ، والعمل على حسن تطبيقه ، وسلامة تفسيره (١) .

ولايشترط للتمسك بالأسباب المتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض أن تكون قد وردت فـى صحيفة الطعن بالنقض ، وإنما يمكن التمسك بها فى المرافعة الشفوية ، أو فى المذكرات المقدمـة مـن الخصوم فى الطعن بالنقض (٢) .

ومن أمثلة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، والتى يجوز إبدائها لأول مرة أمام محكمة النقض : الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف (٣) . والدفع بعدم قبول الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر من محكمة أول درجة ، لرفعه بعد انقضاء ميعاده (٤) .

ويشترط لجواز التمسك بالأسباب المتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض مايلى :

الشرط الأول : أن تكون الأسباب المتعلقة بالنظام العام واردة على مارفع عنه الطعن بالنقض . أو بمعنى آخر أن تكون متعلقة بالجزء المطعون فيه بالنقض مـن الحكـم القضـائى الصـادر فـى الـدعوى القضائية (٥) .

الشرط الثانى : أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند إصدارها للحكـم القضـائى فـى الـدعوى القضائية المرفوعة أمامها جميع العناصر التى تمكنها من الإلمام بالسبب المتعلق بالنظام العام (٦) .

والشرط الثالث : ألا يترتب على التمسك بالسبب المتعلق بالنظام العام لأول مرة أمام محكمـة الـنقض إثارة مسألة واقعية ، تقتضى من محكمة النقض تحقيقا لأى عنصر واقعى (٧) .

---

(٥) أنظر : فتحى والى – الوسيط فى قانون القضاء المدنى – بند ٣٩٩ ، ص ٨٢٦ .

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٦٢ .

(٢) أنظر : السيد عبد العال تمام – الإشارة المتقدمة .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٣) – ص ٦٠٩ .

(٤) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/٢١ – فى الطعن رقم (١٨٩) – لسنة (٥٢) ق .

(٥) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٨/١١/١ – مجموعة أحكام النقض – س (٢٩) – ص ١٦٤٦ .

(٦) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/١٥ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ٣٧٣ .

(٧) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٦٣ .

التدخـل الإنضمامى أمام محكمـة النقض فى القانون الوضعى الفرنسى :

فى ظل مجموعة المرافعات الفرنسية السابقة ، كان يجوز التدخل الإنضمامى إلى جانب رافع الطعـن ، إذا توافر فى المتدخل شرطين ، وهما :

الشرط الأول – ألا يكون حقه فى الطعن قد سقط بانقضاء الميعاد الواجب رفعه فيه : وذلك حتى لايتدخل فى الطعن من سقط حقه فيه .

والشرط الثانى – أن تكون مصلحته ، ومصلحة رافع الطعن غير قابلتين للتجزئـة ، أو علـى الأقـل مرتبطتين :

وذلك حتى لايفوت على الخزانة العامة مايجب على كل طـاعن إيداعـه مـن الكفالـة عنـد تقـديم الطعن [١] .

وقد كانت محكمة النقض الفرنسية تشترط فيمن يتدخل أن يكون طرفا فى الحكـم القضـائى المطعـون فيه [٢] ، ثم قضت بعد ذلك بقبول من ترى هى قبول تدخله ، متى كانت له ظروفا إسـتثنائية ، تبـرر عندها هذا التدخل لأول مرة [٣] ، بشرط ألا يسمح للمتدخل إلى جانب الطاعن إلا بتقديم الملاحظـات ، والتوجيهات القانونية ، تأييدا للطعن ، أو اتخاذ الإجراءات التحفظية التى يحفظ بها مركزه فى الخصومة القضائية أمام محكمة الإحالة ، عند الإقتضاء .

وقد قررت المادة (٢/٣٢٧) من مجموعة المرافعات الفرنسية جواز قبول التدخل الإنضمامى فقط أمام محكمة النقض ، طالما كان مستندا إلى ظروف إستثنائية تبرره [٤] .

---

١ - أنظر :

GARSONNET et CEZAR – BRU : OP . CIT . , Tome . 6 , NO. 2417 , P . 551 .

٢ - أنظر :

Cass . Civ . 7 Dec . 1853 . D . 1854 . 1 . 177 ; Cass . 2 Mars . 1874 . Sirey . 1874 . 1 . 311 .

٣ - أنظر :

Cass . 25 Juin . 1884 , Sirey 1885 . 1 . 201 ; Cass 20 Dec . 1893 . Sirey 1894 . 1 . 133 ; Cass . 22 Fevrier 1897 . Sirey 1897 . 1 . 198 ; Requetes 8 Dec . 1924 . D . H . 1925 . P. 2 ; Cass . 31 Janv . 1956 ; Recueil Dalloz et Sirey 1956 . 1 . 589 ; Cass 11 Janv . 1927 . d D . H . P . 116 ; Com . 31 Oct . 1971 . J . C . P . 1972 . 11 . 16949 , Note B . OPPETIT ; Com . 22 Mai 1978 . D . 1978 . I . R . 497 , Obs JULIEN .

٤ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , NO . 1032 , P . 915 .

كما يجوز التدخل الإنضمامى إلى جانب المدعى عليه فى الطعن لمن كان يجوز لهم التدخل أمام محكمة الإستئناف ، والتى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، أو رفع معارضة الغير [١] .

التدخل الإنضمامى أمام محكمة النقض فى القانون الوضعى المصرى :

تقوم محكمة النقض بوظيفتين ، وهما :

الوظيفة الأولى – المحافظة على وحدة تفسير القواعد القانونية فى أنحاء الدولة :

إذ يترتب على هذا التفسير تأكيد وحدة القانون فى الدولة .

والوظيفة الثانية – مراقبة تطبيق المحاكم للقانون :

فهى تراجع تطبيق القواعد الموضوعية ، للتأكد مما إذا كانت القاعدة المطبقة موجودة من الناحية المجردة ، وهل تنطبق على الحالة المحددة ، كما تتأكد من احترام المحاكم للقواعد الإجرائية .

وتباشر محكمة النقض وظيفتها فى نطاق خصومة قضائية معينة ، بناء على طلب الخصم الذى أصابته خسارة من جراء مخالفة الحكم القضائى الصادر فى الخصومة القضائية للقانون . ولذلك ، فإن هذا الطعن يتصف بأنه طعنا غير عادى ، يطعن به فى الأحكام القضائية الإنتهائية أمام محكمة النقض ، وذلك بسبب مخالفة الحكم القضائى المطعون فيه للقانون . ولذلك ، لايترتب عليه إعادة طرح النزاع أمام محكمة النقض ، للفصل فيه من جديد ، وإنما تقتصر سلطة المحكمة على تقرير القواعد القانونية الصحيحة فى النزاع المعروض أمامها ، دون أن تطبقها عليه ، ودون أن تفصل فى موضوعه . ولذلك ، فهى إما أن تحكم برفض الطعن ، أو قبوله ، ونقض الحكم القضائى المطعون فيه .

ويتحدد نطاق النقض بأسبابه الواجب إبداؤها فى صحيفته . **ولذلك ، فإن الطاعن بالنقض يلتزم بما يلى :**

الإلتزام الأول – إبداء أسباب الطعن فى صحيفته :

ويلتزم بالتعريف بها تعريفا واضحا ، كاشفا عن المقصود منها .

والإلتزام الثانى – يجب أن تكون هذه الأسباب قد سبق إثارتها أمام محكمة الموضوع :

وذلك حتى لاتقوم محكمة النقض – وهى محكمة القانون – ببحث وقائع جديدة ، أى بحث موضوع جديد لم يسبق إثارته أمام محكمة الموضوع ، سواء كانت هذه الوقائع الجديدة متصلة بأصل الحق

---

١ – أما إدخال الغير أمام محكمة النقض ، فإنه يكون غير جائز ، لأنه يترتب على اختصام الضامن ، أو اختصام الغير الذى لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه تقديم طلبا جديدا أمام محكمة لاتعتبر درجة ثالثة من درجات التقاضى . أما إدخال من سبق إدخاله ، فيكون جائزا ، لما فى ذلك من تحقيق المصلحة التى قام عليها إختصامه فى الخصومة القضائية الأولى ، فواضع اليد على العقار المحكوم له برفض دعوى الإستحقاق المرفوعة عليه ، يكون له أن يدخل فى الطعن المرفوع عليه ضامنه هو المحكوم له برفض دعوى الضمان الفرعية ، وذلك لكى يحفظ حقه فى الرجوع على هذا الضامن أمام محكمة الإحالة ، إذا نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، أنظر :

GARSONNET et CEZAR – BRUU : OP . CIT . , Tome . 6 , NO . 2419 , p . 553 .

موضوع الطعن بالنقض ، أو بوسيلة من وسائل الدفاع ، أو بإجراء من إجراءات الإثبات ، أو إجراءات الخصومة القضائية التى سبقت إصدار الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض [١] . ولذلك ، فإنه لايجوز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بالصورية [٢] ، أو بانعدام صفة الخصم فى الدعوى القضائية [٣] . ولكن يستثنى من ذلك ، المسائل التى لم يكن من الممكن إثارتها أمام محكمة الموضوع – كتلك المتعلقة بإصدار الحكم القضائى ، والنطق به – أو ماسبق ذلك من إجراءات غير علنيـــة – كالمداولـــة – كمـــا تستثنى المسائل القانونية البحتة ، والتى لاتقتضى تقديرا للوقائع من جانب محكمة الـــنقض . وكـــذلك ، تستثنى المسائل المتصلة بسير الخصومة القضائية فى النقض .

كما لاتقبل الطلبات الجديدة – سواء من الطاعن ، أو من المطعون ضده ، أو من الغير – والتى لم تسبق إثارتها أمام محكمة الموضوع [٤] . لذلك ، لايجوز أثناء نظر الطعن بالنقض تقديم طلبا عارضـــا مـــن الغير بتدخله فى الخصومة القضائية ، كما لايجوز لأحد الخصوم أمام محكمة النقض أن يتقدم بطلـــب عارض ، طالبا إختصام الغير لأول مرة ، وقد استقرت على ذلك محكمة النقض المصرية ، فقد قررت فى حكم قضائى لها بأنه : " **لايجوز التدخل لأول مرة أمام محكمة النقض ، كما لايجوز أمامها إختصام من لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية أمام محكمة الإستئناف** " [٥] .

والحكم القضائى الصادر من محكمة النقض لايخرج عن إحدى صورتين ، وهما :

الصورة الأولى – عدم قبول الطعن بالنقض ، أو رفضه ، أو عدم جواز نظره :

وعندئذ ، يحكم على رافع الطعن بـــالنقض بالمصـــاريف ، فضـــلا عـــن مصـــادرة الكفالـــة كلهـــا ، أو بعضها " المادة (١/٢٧٠) من قانون المرافعات المصرى " ، كما يجوز لمحكمة الـــنقض أن تحكـــم بالتعويض للمطعون ضده بالنقض ، إذا رأت أن الطعن بالنقض كان قد أريد به الكيد " المادة (٢/٢٧٠) من قانون المرافعات المصرى " .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٤١ ، ص ٨٥٤ ، ٨٥٥ ، فتحـــى والى : الوســـيط ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٣٠ – س (٢٣) – ص ٥٨٥ .

٣ - أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٨/٥/٩ – س (١٩) – ص ٩١٤ .

٤ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

٥- أنظر : نقض مدنى مصرى ، جلسة ١٩٨٣/١١/٢٢ – فى الطعن رقـــم (٤٣٦) – س (٥٣) ، ١٩٨٣/١١/٢٤ – فى الطعـــن رقـــم (٢٣٤٠) – لســـنة (٥٢) ق ، ١٩٧٩/٣/١٧ – س (٣٠) ، العـــدد الأول – ٨٣٩ ، ١٩٨٣/٣/١٧ – فى الطعن رقم (١٦٠٢) – السنة (٤٩) ق ، ١٩ / ١ / ١٩٧٧ – س (٢٨) – ٥٨ – ٢٧٦ ، ١٩٧٧/٢/١٣ – س (٢٨) – ٨٦ – ٤٤٩ ، ١٩٦٩/١٦ – س (٢٠) – ص ١٢٨ .

والصورة الثانية – قبول الطعن بالنقض ، ونقض الحكم القضائى المطعون فيه :

ونقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض قد يكون كليا ، أو جزئيا . ويكون نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض كليا ، إذا ترتب عليه زواله برمته ، بحيث لايبقى فيه شيئا يقيد محكمة الإحالة بحجيته القضائية (١) ، وهو يكون كذلك ، إذا كان سبب النقض هو وقوع بطلان فى الحكم القضائى ، أو فى الإجراءات المؤثرة فيه ، أو فى حالة الإرتباط الذى لايقبل التجزئة (٢) . أما النقض الجزئى للحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، فإنه يقتصر على جزء فقط منه ، فيزيله وحده ، مع بقاء الأجزاء الأخرى منه (٣) ، (٤) .

ويترتب على نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، إلغاء جميع الأحكام القضائية – أيا كانت الجهة التى أصدرتها – والأعمال الاحقة للحكم القضائى المنقوض ، متى كان أساسا لها " المادة (١/٢٧١) من قانون المرافعات المصرى " . أما إذا كان الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض لم ينقض إلا فى جزء منه ، فإنه يبقى نافذا فيما يتعلق بالأجزاء الأخرى التى لم يتم نقضها ، مالم تكن مترتبة على الجزء المنقوض " المادة (٢/٢٧١) من قانون المرافعات المصرى " .

وفيما يتعلق بأثر نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض على الحكم القضائى محل النقض ، فإن الأمر لايخرج عن أحد فروض أربعة ، وهى :

الفرض الأول – قد ينهى الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض النزاع نهائيا :

وذلك بفصله فى المسألة القانونية ، بحيث لايتبقى بعد صدوره مسائل قانونية أخرى ، أو مسائل تتعلق بالوقائع ، تحتاج إلى الفصل فيها ، كما لو نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لصدوره فى دعوى قضائية خارج حدود ولاية القضاء (٥) .

---

(١) أنظر : محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات على ضوء الفقه ، وأحكام القضاء ، ص ٢٠٢٠ .

(٢) أنظر : مصطفى كيرة – النقض المدنى – بند ٨٥٨ ، ص ٧٥٧ .

(٣) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٤/٥/٢٩ – مجموعة أحكام النقض – س (٣٥) – ص ١٤٨٦ .

٤- ولايجوز الطعن فى الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن " المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المصرى " ، إلا إذا توافر سببا من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المصرى . وفى هذه الحالة فقط ، فإنه يمكن رفع دعوى بطلان أصلية ضد الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض أمامها ، وتنظر الطعن دائرة أخرى ، غير الدائرة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢ – فى الطعن رقم (٢٣٥٣) – لسنة (٥٥) ق ، ١٩٨٩/٦/٢٢ – فى الطعن رقم (٢٧٤٥) – لسنة (٥٧) ق .

(٥) أنظر : وجدى راغب فهمى – مبادئ – ص ٦٩٣ .

الفرض الثانى – إذا كان سبب نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض هو مخالفته لقواعد الإختصاص القضائى :

فإن سلطة محكمة النقض عندئذ تقتصر على الفصل فى مسألة الإختصاص القضائى ، ويجوز عند الإقتضاء تعيين المحكمة المختصة ، والتى يجب التداعى أمامها بإجراءات قضائية جديدة " المادة (١/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى " ويقف دور محكمة النقض عند تعيين المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية ، والفصل فيها ، فلا تحكم بالإحالة إليها . وتلتزم المحكمة التى حددها الحكم القضائى الصادر من محكمة النقض بقبول الدعوى القضائية ، وذلك عندما يقوم صاحب المصلحة من الخصوم برفعها أمامها (١) .

الفرض الثالث – إذا كان نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض لغير ذلك من الأسباب :

فإن محكمة النقض تحيل القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، لتحكم فيها من جديد ، بناء على طلب الخصوم . وعندئذ ، فإنه يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها " المادة (٢/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى " (٢) .

والفرض الرابع : أوجب قانون المرافعات المصرى على محكمة النقض الفصل فى موضوع الدعوى القضائية محل النقض ، وذلك فى حالتين ، وهما :

الحالة الأولى – إذا كان موضوع الدعوى القضائية محل النقض صالحا للفصل فيه :

بأن كانت الوقائع – كما أثبتها الحكم القضائى المنقوض – صحيحة ، وكان موضوع الدعوى القضائية محل النقض مستوفيا لكافة جوانبه ، وكان سبب نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض هو مخالفته للقانون ، أو الخطأ فى تطبيقه فإن محكمة النقض تقوم فى هذه الحالة بتطبيق المبدأ القانونى على تلك الوقائع .

والحالة الثانية – إذا كان الطعن بالنقض فى الحكم القضائى للمرة الثانية :

إذا نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وطرحت الدعوى القضائية مرة أخرى على المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المنقوض ، ولكنها لم تلتزم بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض فى حكمها القضائى ، مما شاب حكمها القضائى بعيب آخر من عيوب النقض ، إنصب على ذات ماطعن عليه بالنقض فى المرة الأولى ، فطعن فيه بالنقض للمرة الثانية ، فإنه يجب على محكمة النقض عندئذ أن تفصل بنفسها فى موضوع الدعوى القضائية محل النقض ، إذا رأت أن نقض الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض للمرة الثانية ، ولو لم يكن الموضوع صالحا للفصل فيه ، لأن إحالة الدعوى

---

(١) أنظر : السيد عبد العال تمام – الأوامر ، الأحكام ، وطرق الطعن – ص ٣٦٦ .

(٢) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٣/٦/١٦– فى الطعن رقم (٨٠٠) – لسنة (٤٤) ق ، ١٩٨٢/١٢/٥– فى الطعن رقم (٢١٩) – لسنة (٥١) ق .

القضائية محل النقض إلى محكمة الموضوع تكون غير مجدية ، ويكون لمحكمة النقض عندئذ نفس سلطات محكمة الإحالة ، وتلتزم بالمبدأ القانونى الذى سبق أن قررته فى حكمها القضائى السابق (١) .
فإذا مانقضت محكمة النقض الحكم القضائى المطعون فيه ، فإنها قد تتصدى لحسم النزاع بحكم قضائى بات ، وقد تأمر بإحالة القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، فقد نصت المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" ومع ذلك إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه ، أو كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تحكم فى الموضوع " .
ويقصد بتصدى محكمة النقض لنظر موضوع الدعوى القضائية أن تقوم بالحكم فى موضوع الدعوى القضائية الذى سبق عرضه ، والفصل فيه من محكمة الموضوع [٢] .
وقد نصت المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات المصرى على الحالات التى يجب أن تتصدى فيها محكمة النقض لنظر الموضوع ، وهذه الحالات هى :

الحالة الأولى – إذا نقضت الحكم القضائى المطعون فيه ، وكانت القضية صالحة للفصل فيها :

ويشترط للتصدى فى هذه الحالة ، توافر الشروط الآتية :

الشرط الأول – نقض الحكم القضائى المطعون فيه :

ويستوى أن يكون هذا النقض كليا ، أو جزئيا ، ويجب أن يكون سبب النقض هو مخالفة الحكم القضائى المطعون فيه للقانون ، أو الخطأ فى تطبيقه ، أو فى تأويله . ولذلك ، فإن نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، لمخالفته للقانون ، يوجب على المحكمة التصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية ، باستثناء حالة نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، لمخالفة قواعد الإختصاص القضائى ، إذ أن موضوع الدعوى القضائية لم يفصل فيه بعد ، حتى يمكن لمحكمة النقض أن تتصدى لنظره [٣] .
ويرى جانب من الفقه أنه فى حالة بطلان الحكم القضائى المطعون فيه ، أو وقوع بطلان فى الإجراءات أثر فيه ، فإن محكمة النقض لاتستطيع عندئذ أن تتصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية ، لأنه لايمكن تطبيق القانون على وقائع ثابتة فى حكم قضائى باطل [٤] .

---

(١) أنظر : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٥/١٧ – مجموعة أحكام النقض – س (٣١) – ص ١٠٤٩ .

٢ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : النظرية العامة للطعن بالنقض ، بند ٢١٥ ، ص ٤١٦ .

٣ – أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٣٦١ ، ص ٧٠١ ، ٧٠٢ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢١٩ ، ص ٤٢٥ .

٤ – أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٣٦١ ، ص ٧٠٠ .

والحالة الثانية – أن تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها :
بمعنى ، أن يكون التأكيد الواقعى الذى سبق تقريره من محكمة الموضوع صحيحا ، وكـاملا ، بحيـث لايكون هناك مجالا لمحكمة الموضوع لو أعيد النزاع إليها بعد النقض لأية إضافة ، أو تغيير . ولذلك ، فاقتصادا فى الإجراءات تتصدى محكمة النقض لموضوع الدعوى القضائية ، ولاتتطرق للوقائع ، وإنما تقوم بإرساء حكم القانون حسبما ارتأته صوابا على هذه الوقائع ، كما أثبتتها محكمة الموضوع . وعندئذ ، ، يمتنع على محكمة النقض إجراء أية تحقيقات جديدة ، أو قبول طلبات جديـدة ، أو مـذكرات ، أو سماع أوجه دفاع ، أو دفوع (١) .

وجوب تصدى محكمة النقض لنظر موضوع الدعوى القضائية :
إذا نقضت محكمة النقض الحكم القضائى المطعون فيه ، وكان الموضوع كله ، أو جزء منـه صـالحا للفصل فيه ، فإنه يجب على محكمة النقض أن تتصدى بحكم قضائى بات للفصل فى الموضوع ، فإذا لم تتصد ، فإنه يمكن الطعن عندئذ بالتماس إعادة النظر أمامها (٢) . وعندئذ ، لايجوز قبول تدخل الغير ، كما لايقبل طلب أحد الخصوم بإدخاله ، وذلك لأن سلطة محكمة النقض تكون مقيدة بالتأكيد الواقعى الذى سبق تقريره من محكمة الموضوع ، وينحصر دورها فى إرساء حكم القانون ، حسبما ارتأته على الوقائع التى سبق إثباتها من محكمة الموضوع (٣) .

ثانيا – حالة تصدى محكمة النقض لنظر موضوع الدعوى القضائية ، إذا كان الطعن بـالنقض للمـرة الثانية :

ويشترط لإعمال واجب محكمة النقض فى التصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية فى هـذه الحالـة مايلى :

الشرط الأول – أن يكون الطعن بالنقض للمرة الثانية : ويكون ذلك فى حالة مـاإذا نقضـت محكمـة النقض الحكم القضائى المطعون فيه ، وأحالت الدعوى القضائية إلى المحكمة التى أصدرته ، ولم تلتزم

---

١ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصـرى ، جلسـة ١٩٥٧/٢/٧ ، س (٨) ، ص ١٣٢ ، ١٩٦٣/١١/٢٨ ، س (١٤) ، ص ١١٢٤ ، ١٩٦٦/٣/١٠ ، س (١٧) ، ص ٥٤٢ .

٢ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢١٩ ، ص ٤٢٦ .

٣ – أنظر : فنسان ، المرجع السابق ، ص ٨٦٨ ، عبد المنعم حسنى : طرق الطعـن فى الأحكـام ، ص ٨١١ ، فتحـى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٢ ، ص ٨٥٩ .

هذه المحكمة بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، أو وقع فى حكمها عيبا آخر من العيوب التـــى تفتح الطريق أمام الطعن بالنقض [١] .

والشرط الثانى – عدم اشتراط كون موضوع الدعوى القضائية صالحا للفصل فيه :

بمعنى ، أنه يجوز لها أن تتصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية ، ولو كان غير صالح لنظـــره ، أى ولو كان بحاجة إلى اتخاذ العديد من إجراءات التحقيق ، والتأكيدات الواقعية التى لاتقوم بها إلا محكمـــة الموضوع . وعندئذ ، فإن محكمة النقض تقوم بوظيفة محكمة الموضوع كاملا ، ويكـــون لهـــا جميـــع السلطات التى تكون لمحكمة الموضوع ، كما تلتزم المحكمة بالمبدأ القانونى الذى قررتـــه فـــى حكمهـــا القضائى السابق بالنقض [٢] ، ويكون للخصوم أن يبدوا الطلبات ، والدفوع التى كان لهم إبداؤها أمـــام محكمة الإحالة [٣] . ولذا ، فإنه يجوز عندئذ التدخل الإنضمامى ، لأن المتدخل الإنضمامى لايقدم طلبا جديدا خاصا به ، بل إن دوره يقتصر على تأييد أحد طرفى الخصومة القضائية . وبالتالى ، لن يـــؤدى تدخله إلى المساس بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، كما أن قبول هذا الطلب لن يطرح على محكمة النقض طلبا خاصا بالمتدخل ، لتقضى فيه ، بل يظل عملها مقصورا على الفصل فى الموضوع المثار بين طرفى الدعوى القضائية [٤] .

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى ، حامد فهمى : النقض ، بند ٣٥٩ ، ص ٦٩٥ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضـــاء المدنى ، بند ٣٨٧ ، ص ٨٧٠ ، عبد المنعم حسنى : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : فتحى والى : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢٢٢ ، ص ٤٢٨ .

٤ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى دعوة المشرع الوضعى المصرى لإجازة قبول الخصم العارض ، لتوافر نفس الشرط ، وذلك إذا كان متدخلا إختصاميا ، فى حالة إرتباط طلب الخصم العارض بالطلب القضائى الأصلى إرتباطا وثيقا لايقبل التجزئة ، لأن نزاع المتدخل ينصب على نفس الطلب الذى صدر بشأنه المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض . وعندئذ ، فـــإن طلب المتدخل لن يكون مخالفا لطلبات الخصوم الأصليين . وبالتالى ، فلن تتغير معطيات الدعوى القضائية ، فضلا عـــن أن الخصم العارض وهو يتدخل باختياره يقبل ضمنا المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، والهدف من السماح له بالتدخل فى هذه الحالة ، هو تفادى إحتمال صدور أحكاما قضائية متناقضة ، لو قام هذا الغير برفع دعوى قضائية مستقلة . خاصة ، وأن القانون الوضعى المصرى لم ينظم للغير طريق الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بصورة شاملة ، بحيث تكفل له تفادى الضرر الذى سيلحق به من هذا الحكم القضائى ، وإنما قصره على حالـــة واحـــدة ، ذكرهـــا فى المادة (٨/٢٤١) من قانون المرافعات المصرى ، وهى حالة ماإذا كان الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجـــة عليه ، ولم يكن أدخل ، أو تدخل فيها ، بشرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطؤه ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصـــادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٢ ، ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

وتنص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه :
" للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة " .
وقد ورد النص المتقدم بصيغة عامة . ومن ثم ، لايجوز تخصيصه بغير مخصص ، بل إن مصلحة العدالة ، وإظهار الحقيقة قد تقتضى إدخال شخص أمام محكمة النقض ، وهو من يظهر من سير الدعوى القضائية أنه صاحب الحق المتنازع عليه ، أى من له أن يتدخل إنضماميا فى الدعوى القضائية [١] ، وذلك خشية إحتمال صدور حكم قضائى يجافى العدالة ، أو يغاير الحقيقة [٢] ، [٣] .

الحالة الثانية – حكم محكمة النقض بإحالة الدعوى القضائية إلى محكمة الموضوع :

فى هذه الحالة لاتنظر محكمة النقض موضوع الدعوى القضائية ، بل عليها أن تحيل الدعوى القضائية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، **وذلك إذا توافرت الشروط الآتية** [٤] :

الشرط الأول – أن تقوم محكمة النقض بنقض الحكم القضائى المطعون فيه :

سواء كان النقض لسبب يتصل بالإختصاص القضائى ، أو بمخالفة القانون بوجه علم ، أو ببطلان الحكم القضائى المطعون فيه ، أو ببطلان الإجراءات التى بنى عليها هذا الحكم القضائى .

والشرط الثانى – ألا نكون بصدد حالة من الحالات التى يجب فيها على محكمة النقض أن تتصدى لنظر موضوع الدعوى القضائية :

---

١ - وكذلك ، من له أن يتدخل إختصاميا فيها ، ويوجه طلب إختصام الغير عندئذ إلى من لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية التى انتهت بالحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٦ ، ص ٢٨٦ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٢ ، ص ٢٧٨ . وقارب : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٦ ، ص ٢٨٥ .

٣ - أما عن تدخل الغير إختصاميا . وكذلك ، إدخال الغير بناء على طلب أحد الخصوم ، فإنه قد يؤدى إلى حدوث تعارض مع المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض من قبل ، والملتزمة به ، وذلك لأن معطيات النزاع التى يجب إحترام وجهة نظر محكمة النقض بشأنها من الناحية القانونية قد تتبدل ، أو تتغير ، نتيجة الإتساع الذى سيحدث فى الجوانب الموضوعية لذات الخصومة القضائية ، مما يجعل إلتزام محكمة النقض بالمبدأ القانونى الذى قررته أمرا صعبا . لذلك ، فإنه لايجوز قبول طلب التدخل الإختصامى ، أو إختصام الغير بناء على طلب أحد الخصوم الأصليين ، وذلك لأنه قد يؤدى إلى المساس بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢٣٢ ، ص ٤٤٨ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٢ ، ص ٢٧٩ .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٦٤٥ ، ص ٨٧٠ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٨٨ ، ص ٨٧٠ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ٢٢٧ ، ص ٤٣٦ .

وهى ألا تكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها ، بعد نقض الحكم القضائى المطعون فيه ، وألا يكون الطعن بالنقض للمرة الثانية . وأخيرا ، ألا يكون الطعن بالنقض قاصرا على مخالفة القانون ، فيما يتعلق بقواعد الإختصاص القضائى (١) . وعند تمام الإحالة ، يجب ألا يكون من ضمن أعضاء الدائرة التى تنظر الدعوى القضائية أحد القضاة الذين اشتركوا فى إصدار الحكم القضائى المطعون فيه .

وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية باتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية . وبالتالى ، لايقبل من الخصم الدفاع أمام المحكمة المحال إليها الدعوى القضائية على أساس مناقشة هذا المبدأ الذى قررته محكمة النقض ، لأن هذا المبدأ يكون واجب الإحترام (٢) ، كما يقتصر نطاق الخصومة القضائية أمام هذه المحكمة على المسألة التى أشار إليها حكم محكمة النقض ، دون غيرها ، فالمحكمة تنظر موضوع الدعوى القضائية فى نطاق هذه المسألة فقط (٣) .

ويرى جانب من الفقه أن قبول تدخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالة سوف يؤدى إلى جعل مهمتها صعبة ، وشاقة ، وسبب ذلك ، أن هذه المحكمة تكون ملتزمة باتباع رأى محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها ، وأنه بالسماح بتدخل الغير ، واختصامه ، فسوف يؤدى ذلك إلى إحداث متغيرات أساسية فى الدعوى القضائية المطروحة أمام محكمة الإحالة ، نظرا لاتساع الجانب الشخصى للخصومة القضائية ، والذى يصحبه إتساعا مماثلا فى الجوانب الموضوعية لها ، مما يفتح المجال لوجود طائفة كبيرة من الطلبات الجديدة ، مما يؤكد المشقة التى تجدها محكمة الإحالة فى الإلتزام بوجهة نظر محكمة النقض فى المسألة القانونية التى قررتها (٤) .

على حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى أنه من المتصور أن يتسع نطاق الخصومة القضائية من حيث الأطراف أمام محكمة الإحالة ، فى حدود ماتقرره المادة (٢/٢٣٦ (م) من قانون المرافعات المصرى ، ذلك أن محكمة الإحالة تكون هى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم القضائى المطعون فيه ، فتصير هذه المسألة كما لو عرضت على المحكمة قبل إصدار الحكم القضائى المنقوض خاضعة للقواعد العامة

---

١ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ١٣٨٩ ، ص ١٠١١ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٥/١٢/٧ - مجموعة النقض - س (١٦) - ١١٩٥ - ١٨٧ ، ١٩٧٥/٦/١١ - مجموعة النقض - س (٢٦) .

٣ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٨ ، ص ٨٧٣ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٤/١٩ - س (٢٣) - ٧٢٤ - ١١٤ .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : دراسات فى فلسفة قانون المرافعات ، دروس على الآلة الكاتبة ، ألقيت على طلبة قسم الدكتوراه بكلية الحقوق ، جامعة الأسكندرية ، سنة ١٩٧٨ /١٩٧٩ ، ص ١٣٠ ، ومابعدها ، النظرية العامة للطعن بالنقض ، بند ٢٣٢ ، ص ٤٤٨ .

التى تجيز التدخل ، أو لاتجيزه أمام محكمة الدرجة الثانية . وبناء على ذلـك ، فإنـه يجـوز التـدخل الإنضمامى أمام محكمة الإحالة ، بينما لايجوز التدخل الإختصامى (١) .

ويرى جانب آخر من الفقه أن قبول تدخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالة يكون متوقفا على مدى الإلتزام بوجهة نظر محكمة النقض فى المسألة القانونية التى قررتها . خاصة ، وأنه يترتب على عـدم الإلتزام بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض من جانب محكمة الإحالة مخالفة حكم محكمة الإحالة للقانون ، وقبوله للطعن بالنقض للمرة الثانية لهذا السبب . وعندئذ ، ليس لمحكمة النقض أن تعدل فـى النقض الثانى من المبدأ الذى قررته فى حكمها القضائى الأول ، لأنها بهذا الحكم القضـائى تكـون قـد استنفدت ولايتها بالنسبة لهذه المسألة . ولذلك ، لايجوز قبول تخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالة ، إذا كان يترتب على ذلك مساسا بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض – كما فى حالـة التـدخل الإختصامى ، واختصام الغير بناء على طلب أحد الخصوم ، للحكم عليه ببعض الطلبات – لأنه سيترتب على ذلك إحداث متغيرات أساسية فى الدعوى القضائية المطروحة أمام محكمة الإحالـة ، ممـا يفـتح المجال لطائفة كبيرة من الطلبات ، ممايجعل إلتزام المحكمة بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة الـنقض أمرا صعبا ، بل يؤدى إلى المساس به ، وعدم الإلتزام به ، مما يجعل حكمها القضائى الصادر عندئـذ عرضة للطعن بالنقض للمرة الثانية . أما فى الحالات التى لايترتب عليها مساسا بالمبدأ القانونى الـذى قررته محكمة النقض ، فإنه يجوز قبول تدخل الغير ، واختصامه أمام محكمة الإحالة . خاصة ، وأنـه يجوز للخصوم أمام محكمة الإحالة – فى نطق المسألة التى أشار إليها حكم النقض – أن يقدموا الطلبات التى كان لهم تقديمها قبل صدور الحكم القضائى المنقوض ، ويتحقق ذلك فى حالة التدخل الإنضمامى ، إذ أنه لايترتب عليه تقديم طلب جديد ، بل إنه يقتصر على تأييد أحد طرفى الخصومة القضائية (٢) .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن نطاق الخصومة القضائية أمام محكمة الإحالة قـد يتسـع مـن حيـث الأطراف ، وذلك إذا طعن بالنقض ، لأن محكمة الموضوع لم تدخل من كان يجب إدخاله فى الخصومة

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى ، حامد فهمى : النقض ، بند ٣٧٤ ، ص ٧١٦ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٤٣ ، ص ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، حيث يدعو سيادته المشرع الوضعى المصرى إلى النص على جواز قبول التـدخل الإختصـامى ، إذا توافر هذا الشرط ، فى حالة وجود إرتباط لايقبل التجزئة بين طلب الخصم العارض ، والموضوع الأصلى الصادر بشأنه المبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض ، فى حالتى تصديها لنظر موضوع الدعوى القضائية ، إذا كان الطعن بـالنقض للمـرة الثانية . أما إختصام الغير بناء على أمر المحكمة ، فإنه يكون جائزا وفقا لنص المادة (١/١١٨) مـن قـانون المرافعـات المصرى .

القضائية ، ونقض الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية بسبب ذلك ، فإن المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى القضائية يجب عليها أن تدخل من كان يجب إدخاله ، إلتزاما بحكم النقض (١) .

وتنص المادة (٢٦٠) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" يجوز لكل خصم فى القضية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه لم يعلنه رافع الطعن بطعنه أن يتدخل فى قضية الطعن ليطلب الحكم برفض الطعن . ويكون تدخله بإيداع مذكرة بدفاعه قلم الكتاب قبل انقضاء الميعاد المحدد فى الفقرة الأولى من المادة (٢٥٨) مشفوعة بالمستندات التى تؤيده " (٢) .

وقد حدد النص المتقدم الغاية من تدخل هذا الشخص ، وهى طلب الحكم برفض الطعن . وبالتالى ، فإنه لايجوز له أن يطالب بشئ خلاف ذلك . ولايجوز التدخل إلا للإنضمام إلى جانب المدعى عليه فى طلب الحكم برفض الطعن ، ويجب أن يكون هذا المتدخل ممن كانوا طرفا فى الخصومة القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه (٣) . ويتم التدخل بإيداع المتدخل مذكرة بدفاعه فى قلم كتاب المحكمة ، مشفوعة بالمستندات التى تؤيده ، وسند توكيل المحامى الذى وكله ، ويجب أن يتم إيداع هذه الأوراق فى خلال خمسة عشر يوما من آخر إعلان لصحيفة الطعن لأحد المطعون ضدهم (٤) ، ويرى جانب من الفقه أنه يشترط لإعمال هذا الميعاد توافر العلم برفع الطعن بالنقض لدى من يريد التدخل ، وهو مالايتوافر فى كل الحالات (٥) .

ولايجوز التدخل إلى جانب الطاعن فى طلب نقض الحكم ، لأن المتدخل فى هذه الصورة لايكون فى الغالب إلا من سقط حقه فى الطعن ، فيحاول التدخل إستدراكا لما فاته من الطعن بنفسه . وبالتالى ، فمن كان حقه محفوظا فى الطعن ، ولايزال ميعاد الطعن ممتدا ، أن يطعن طعنا خاصا به ، وإلا رفض تدخله ، إذا تدخل بعد ذلك (٦) .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام ، بند ٤٦٥ ، ص ٨٣٦ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٣٨٨ ، ص ٨٧٦ .

٢ - يرى جانب من الفقه أن صياغة هذه المادة تكون قاصرة ، لأن المقصود هو من لم يوجه إليه الطعن ، أو لم يعلن ، أو لم يعلن إعلانا صحيحا ، أنظر : فتحى والى : الوسيط ، ص ٨٤٧ ، الهامش رقم (٢) .

٣- أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٦ ، ص ٥٦٤ .

٤ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٤٧ ، ص ٨٤٧ .

٥ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٨ ، ص ٢٩٠ .

٦- أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٦ ، ص ٥٦٤ .

فإذا تعدد الخصوم فى الدعوى القضائية التى صدر فيها الحكم القضائى المطعون فيه بالنقض ، وصـدر الحكم القضائى لصالح أكثر من خصم ، ولم يوجه الطعن بالنقض إلى جميع المحكوم لهم ، فإن لأى من المطعون ضده أن يدخل فى الطعن من لم يوجه إليه الطعن ، كما أن لأى ممن لم يوجه الطعن إليه ، ولم يدخل ، أن يتدخل أمام محكمة النقض ، وفقا لنص المادتين (٢٥٩) ، (٢٦٠) من قانون المرافعات المصرى .

فقد لايقوم الطاعن برفع الطعن على بعض الخصوم الذين ظهروا أمام المحكمة المطعون فـى حكمهـا القضائى بالنقض ، وقد يكون للمطعون ضده مصلحة فى ظهور هؤلاء الأشخاص أمام محكمة النقض . فعندئذ ، يجوز للمطعون ضده أن يدخل فى الخصومة القضائية المطروحة " خصومة النقض " أى خصم ظهر من قبل فى الخصومة القضائية التى انتهت بالحكم القضائى المطعون فيه ، ولم يكـن قـد أعلـن بالطعن من رافعه " الطاعن " . ويتم الإدخال عندئذ بإعلان المطلوب إدخاله بصورة من صحيفة الطعن بالنقض ، ويجب أن يتم هذا الإعلان فى خلال خمسة عشر يوما من تـاريخ إعـلان طالـب الإدخـال بصحيفة الطعن بالنقض ، وبتمام هذا الإعلان ، يصبح المطلوب إدخاله طرفا فـى خصـومة الطعـن بالنقض ، ويأخذ فيها مركز المطعون ضده ، ويجوز له أن يطلب رفض الطعن فى مواجهته ، كما أن له أيضا أن يطلب الإنضمام إلى المطعون ضده ، وطلب رفض الطعن أيضا [١] .

ويدخل المطعون ضده من تتحد مصالحه مع مصلحته فى خصومة الطعن بالنقض - كشريكه فى الحـق غير القابل للتجزئة ، وكالمتضامن معه فى هذا الحق - وذلك تمكينا له من حسم النزاع فـى الـدعوى القضائية بالحكم برفض الطعن فى مواجهتهم جميعا ، كما أن له كذلك أن يدخل من اتحدت مصلحتهم مع مصلحته ، لينضموا له فى طلب الحكم برفض الطعن [٢] . وبناء على ذلك ، فإنـه يجـوز للمحيـل ، والبائع أن يدخلا المحال إليه ، والمشترى للحق المتنازع عليه . كما أن للمدعى عليـه فـى الـدعوى القضائية الأصلية أن يدخل ضامنه فى الطعن بالنقض ، ولو لم يكن قد حكم عليه فى دعوى الضـمان ، لصدور الحكم القضائى برفض الدعوى القضائية الأصلية .

ويذهب جانب من الفقه إلى تسمية هذا النوع من التدخل أمام محكمة النقض بالتدخل ، وتطبيق الأحكـام العامة للتدخل عليه [٣] . ويدلل جانب آخرمن الفقه على ذلك بأن خصومة الطعـن تعتبـر خصـومة قضائية جديدة بالنسبة للخصومة القضائية التى انتهت بصدور الحكم القضائى المطعون فيه . وبالتـالى ، فإن الخصم الذى سبق ظهوره أمام محكمة أول درجة ، ولم يكن طاعنا ، أو مطعونا ضده ، يعتبر مـن

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٥ ، ص ٥٦٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٧٧ ، ص ٨٤٧ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، بند ١٣٨ ، ص ٢٨٨ .

٢ - أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض ، بند ٢٧٦ ، ص ٥٦٤ .

٣ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، بند ١٣٥٩ ، ص ٩٨١ ، الهامش رقم (٣) .

الغير بالنسبة لهذه الخصومة القضائية الجديدة أمام محكمة الطعن . ولذلك ، ينطبق عليه النظام القانونى للتدخل ، والإختصام ، والسبب فى ذلك ، أن خصومة الطعن تبدأ بإجراءات جديدة ، وأمام محكمة جديدة ، وتفصل المحكمة فى النزاع من جديد . وبالتالى ، فإن خصومة الطعن تختلف عن خصومة أول درجة [١] .

بينما ذهب جانب آخر من الفقه – وبحق – إلى أن خصومة الطعن تعالج من حيث الموضوع ذات الطلب القضائى السابق حسمه أمام محكمة أول درجة ، وأمام محكمة الإستئناف . وبالتالى ، فلايوجد طلبا جديدا أمام محكمة الطعن . فضلا عن أن المركز القانونى للخصم لاينتهى بصدور الحكم القضائى من محكمة أول درجة ، وإنما يستمر هذا المركز قائما ، لينشئ الحق فى الطعن ، والحق فى التنفيذ ، فإذا لم يستعمل الخصم حقه فى الطعن ، فإن القانون قد أعطاه هذا الحق أثناء سير خصومة الطعن ، ليمتثل أمامها . ولذلك ، فإن مثول هذا الخصم أمام محكمة الطعن لاينشئ له مركزا قانونيا جديدا يختلف عن ذى قبل ، فهو لاينشئ له صفة الخصم ، لأن هذه الصفة كانت له من قبل ، ويظهر ذلك واضحا من الحالات التى سمح فيها بهذا التدخل ، والإدخال ، فهى لم تكن مطلقة ، بل محددة بحالات معينة ، حين تتعرض مصلحته ، أو مصلحة المطعون ضده للخطر ، نتيجة الطعن بالنقض . ولذلك ، فقد ألحت الحاجة لإعاة ظهورهم أمام محكمة النقض ، وهذه الحاجة قد تتوافر فى جانب المطعون ضده ، وقد تتوافر فى جانب الشخص الذى يريد أن يظهر أمام محكمة النقض ، يحمى مصلحة جديرة بالحماية ، ويؤكد ذلك ، أن ظهور هؤلاء أمام محكمة النقض يكون بطلب رفض الطعن ، ولم يجز ظهورهم إلى جانب الطاعن [٢] . لذلك ، ينتهى هذا الرأى – وبحق – إلى أن هذا الخصم لايعتبر خصما عارضا ، بل هو خصما أصليا ، لأنه لايظهر أمام محكمة النقض بطلب عارض ، إذ ينحصر نطاق محكمة النقض فى البحث فى مخالفة الحكم القضائى المطعون فيه للقانون بصفة عامة ، على أن تكون المخالفة مماتمسك به الطاعن كسبب للطعن . ولذلك ، فليس لمحكمة النقض أن تعيد نظر قضية الموضوع ، أو أن تبحث فى موضوع الدعوى القضائية . ولذلك ، لاتقبل الطلبات الجديدة أمامها ، كما لاتقبل الأسباب القانونية الجديدة التى يخالطها واقعا ، فلايمكن القول بأن هذا الطلب يعتبر طلبا عارضا ، لأن الطلب العارض هو مايتناول بالتغيير ، أو النقص ، أو الإضافة ذات الخصومة القضائية القائمة من جهة موضوعها ، أو سببها ، أو أطرافها ، وهذا الطلب لم يترتب عليه أى تغيير فى الموضوع ، والسبب ، كما أنه لم يترتب عليه إضافة

---

١ - أنظر :

PERROT : L'appel provoque , colloque d'Aix en provence , 1963 , P . 100 .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٨ ، ص ٢٧١ .

خصم جديد ، أى لم يترتب عليه توسيع نطاق الخصومة القضائية من حيث أطرافها ، إذ أنه كان خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى [١] .

للمتدخل الإنضمامى إستخدام الدفوع ، ووسائل الدفاع التى يكـون للخصم الذى تدخل إلـى جانبـه أن يتمسك بها ، إلا مايكون قد سقط منها قبل تدخله [٢] :

للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إستخدام الدفوع ، وأوجه الدفاع المتعلقة بالدعوى القضائية الأصلية ، والتى يكون للخصم الذى تدخل إلى جانبـه أن يتمسـك بهـا ، إلا مايكون قد سقط منها قبل تدخله . فيجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – **وبصفته خصما تبعيا** [٣] – تقديم الدفوع التى يستطيع أن يتمسك بها الخصم الذى انضم إليه ، حتى ولو لم يتمسك بها ذلك الخصم [٤] ، وذلك بشرطين أساسيين ، **وهما :**

الشرط الأول – ألا يكون الخصم الذى تدخل إلى جانبه المتدخل الإنضمامى قد أسقط حقه فى التمسـك بالدفوع التى يتمسك بها :

كأن يكون قد أبدى طلبا ، أو دفاعا فى الدعوى القضائية ، أو دفعا بعدم القبول ، إذ يعتبر ذلك تنـازلا عن تقديم الدفع الشكلى ، إلا إذا كانت هذه الدفوع متعلقة بالنظام العام [٥] .

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : المرجع السابق ، بند ١٣٨ ، ص ٢٧٢ .

٢ - فى دراسة حقوق الدفاع للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها . وبصفة خاصة ، حقه فى الدفع ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسـالة المشـار إليهـا ، بند ٢٣١ ، ومايليه ، ص ٤٦٥ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٣٢ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بنـد ٢٠٧ ، ص ٣٧٨

٤ - أنظر : جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، كورنى ، فوييه : المرجع السابق ، ص ٥١٦ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بنـد ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، العشـماوى : المرجـع السـابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، ص ٣٥١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، أحمـد السـيد صـاوى : الوسـيط ، ص ١٩٨ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمـى : مبـادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٥ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣١ ، ص ٤٦٥ .

والشرط الثانى : ألا يكون قد سبق للخصم الأصلى التمسك بهذه الدفوع ، وقضت المحكمة برفضها [١] .

ويجب أن تتوافر شروط الحق فى الدفع لدى المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وهى :

الشرط الأول – أن توجد لدى المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مصلحة فى الدفع :

وتتوافر هذه المصلحة للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه ، حيث تتحقق هذه المصلحة بمجرد رفع الدعوى القضائية على المدعى عليه الأصلى الذى ينضم إليه المتدخل الإنضامى ، فى أن يدفع طلبات المدعى [٢] .

الشرط الثانى – أن تتوافر للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها صفة فى الدفع :

وتتوافر الصفة فى الدفع الموضوعى للدائن الذى يتدخل فى الدعوى القضائية إلى جانب مدينه . كما تتوافر الصفة للضامن فى دعوى الضمان الفرعية ، وللكفيل ، حيث يجيز له القانون التمسك بالدفوع التى يتمسك بها المدين ، فيجوز لهؤلاء التدخل فى الخصومة القضائية المدنية بالإنضمام للطرف الأصلى . وعندئذ ، تكون لهم صفة – باعتبارهم متدخلين إنضماميين فى الدعوى القضائية – لتقديم الدفوع الموضوعية ، والتى يمكن للطرف الأصلى إبدائها ، حتى ولو لم يتمسك بها الطرف الأصلى فى الخصومة القضائية المدنية [٣] ، كما تتوافر لهم الصفة فى الدفع الإجرائى ، طالما أن الحق فى الدفع مازال ممكنا إبدائه من جانب الخصم الأصلى [٤] .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، بند ٤٤ ، ص ٧٣ .
ونفس الشئ بالنسبة للضامن ، إذ يستفيد من الدفوع التى يتمسك بها طالب الضمان ، كما يستطيع التمسك بالدفوع التى لطالب الضمان ، ولو لم يتمسك بها هذا الأخير ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٩ مكرر ، ص ٣٨٧

٢ – كما تتوافر هذه المصلحة للضامن بمجرد توجيه طلب الضمان ، وإدخاله فى الدعوى القضائية الأصلية ، وذلك إذا كان ضامنا للمدعى عليه ، وإن كان ضامنا للمدعى ، فإنه يجوز له أن يرد بالدفوع المناسبة على الطلبات المقابلة ، والتى يقدمها المدعى عليه ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣١ ، ص ٤٦٦ .

٣- أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، بند ٤٤ ، ص ٧٠ .

٤ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، ، رمزى

والشرط الثالث – عدم سقوط الحق فى الدفع :

فيجب ألا يكون حق الخصم الأصلى فى الدفع قد سقط ، نتيجة عدم إبدائه قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية ، أو بالتنازل عنه – صراحة ، أو ضمنا – أو يكون قد سبق أن قضت المحكمة برفض الدفع المقدم من الخصم الأصلى . ولذلك ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة ، إذا كان الإختصاص متعلقا بالوظيفة ، أو الإختصاص النوعى . أما إذا كان الإختصاص محليا ، فإنه يملك إبداء الدفع بعدم الإختصاص المحلى ، إذا كان حق المدعى عليه الذى تدخل منضما إليه لم يسقط فى التمسك بهذا الدفع [١] . ولكن إذا كان المتدخل منضما إلى المدعى ، فإنه لايملك ذلك ، نظرا لأن المدعى الأصلى لايملك إبداء هذا الدفع ، لأنه هو الذى بدأ الخصومة القضائية . وبالتالى ، لايملك المتدخل الإنضمامى إبداء دفع لايستطيع الخصم الأصلى الذى انضم إليه إبدائه [٢] ، [٣] .

ويستطيع المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه التمسك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، بشرط ألا يكون المدعى عليه الأصلى قد

سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٣ ، ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٣٠ ، ص ١٩٨ .

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، ص ٣٥٣ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨ .

٢ - أنظر : رمزى سيف ، العشماوى ، أحمد أبو الوفا ، إبراهيم نجيب سعد : الإشارات المتقدمة .

٣ - إذا كان الخصم مدخلا من جانب المدعى ، لمساعدته ، أو للإلتزام بالضمان ، باعتباره ضامنا ، فإنه وإن كان يجوز له الدفع بعد الإختصاص بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية ، إلا أنه فى حالة ضم دعوى الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية – وبصفته خصما تبعيا فى الدعوى القضائية الأصلية – فإنه لايستطيع الدفع بعدم إختصاص المحكمة المحلى ، نظرا لأن الخصم الأصلى لايملك إبداء هذا الدفع . وبالتالى ، لايملكه الخصم التبعى ، فضلا عن أنه لاتتوافر لديه المصلحة فى هذا الدفع ، إذ أن مصلحته تكون هى الحكم لصالح المدعى الذى أدخله فى الدعوى القضائية ، حيث لايرجع عليه بالضمان . لذلك ، لايكون له الحق فى أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة ، لانعدام المصلحة فى هذا الدفع من جانبه . أما من تدخله المحكمة لينضم إلى أحد الخصوم ، فليس له أن يدفع بعدم الإختصاص أيضا ، حتى ولو كان مدخلا بأمر المحكمة ، لمساعدة المدعى عليه ، لأن حق المدعى عليه يكون قد سقط فى التمسك بهذا الدفع ، نتيجة الكلام فى موضوع الدعوى القضائية ، وإبداء الطلبات ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٩ مكرر ، ص ٣٨٧ .

سقط حقه فى التمسك بهذا البطلان [١] . وكذلك ، فإن تمسك المتدخل الإنضمامى ، أو الضامن بالبطلان لايغنى عن ضرورة تمسك المدعى عليه الأصلى بهذا البطلان ، فإذا تخلف المدعى عليه الأصلى عن الحضور ، كوسيلة للتمسك بالبطلان ، وحضر المتدخل الإنضمامى لمصلحته ، فإن حضوره لايسقط حق المدعى عليه الأصلى فى التمسك بهذا البطلان ، كما أن حضور المدعى عليه لايسقط حق المتدخل الإنضمامى فى التمسك بهذا البطلان ، ولايعتبر طلب التدخل مسقطا لحق التمسك بالبطلان ، لأنه قد يقصد من التدخل الإنضمامى التخلص من الدعوى القضائية ، دون حكم فى موضوعها ، لتقديم هذا الدفع ، وهو لايملك هذا الدفع إلا عن طريق تدخله أولا ، ثم الإدلاء بهذا الدفع بعد ذلك [٢] .

ولايجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والضامن التمسك ببطلان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، وذلك لأن المدعى الأصلى لايجوز له التمسك بهذا الدفع ، لأن صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية تتم عن طريقه هو . وبالتالى ، لايستطيع الخصم التبعى " المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والضامن " التمسك بما لايملك الخصم الأصلى التمسك به [٣] .

ويجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أن يتمسك بسقوطها [٤] .

كما يجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى عليه أن يتمسك بعدم القبول لأى سبب من أسباب عدم القبول ، ولو لم يتعلق الدفع بالنظام العام ، حتى ولو لم يتمسك به المدعى عليه الذى ينضم إليه ، مالم يكن حق المدعى عليه قد سقط ، نتيجة تنازله عن

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٢ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٣ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٥ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٤ - أنظر : عبد الوهاب العشماوى ، محمد العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٤٠١ .
وقد قضى بأنه يجوز لمن أدخله الضامن ضامنا له فى الدعوى القضائية أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة القضائية فيما يخصه ، إذا انقضى أجل السقوط ، دون أن يتخذ الضامن قبله أى إجراء من إجراءات المرافعات ، أنظر :
Cass . 26 Nov . 1888 . D . 1889 . 1 . 263 .

التمسك بهذا الدفع – صريحا ، أو ضمنيا – أو كان قد سبق تقديمه إلى المحكمة ، وقضت برفضه [١] .

أما إن كان منضما إلى المدعى ، فإنه لايمكنه عندئذ التمسك بعدم قبول الدعوى القضائية ، لأنه بذلك يضر بمصلحة من انضم إليه ، وهو مالايجوز . كما أنه بقبول تدخله ، يصبح فى مركز المدعى ، والمدعى لايجوز له أن يدفع بعدم قبول الدعوى القضائية التى رفعها ، ولكن يجوز له أن يتمسك بعدم قبول الطلبات العارضة المقدمة من المدعى عليه ، تحقيقا لمصلحة المدعى المنضم إليه ، كأن يدفع مثلا بعدم قبول الطلب العارض ، لعدم إرتباطه بالدعوى القضائية الأصلية ، أو عدم قبول طلب التدخل الإختصامى ، أو طلب التدخل إلى جانب المدعى عليه ، أو طلب المدعى عليه بإدخال شخص من الغير فى الدعوى القضائية [٢] ، [٣] .

حق المتدخل الإنضمامى فى تسيير الخصومة القضائية :

ذهب جانب من الفقه إلى أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكون محروما من حقوق تسيير الخصومة القضائية [٤] . بينما يرفض جانب آخر من الفقه – وبحق – هذا الرأى ، لأن حق تسيير الخصومة القضائية هو من الحقوق الإجرائية ، ويعتبر عملا تحفظيا ، يهدف إلى الحيلولة دون سقوط الخصومة القضائية ، كما أن المتدخل الإنضمامى يكون له مصلحة فى أن تسير الخصومة القضائية حتى نهايتها ، حتى يحقق الهدف من تدخله ، وهو تحقيق الإستقرار الذى يحققه الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية لصالح من تدخل إنضماميا إلى جانبه [٥] . كما أن صفة المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تكون مستمدة من صفة الخصم

---

١ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧٠ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٧٩ .

٢ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، بند ٨٣٩ ، ص ٣٦٩ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٨٧ .

٣ - وللضامن الحق فى تقديم الدفع بعدم قبول الدعوى القضائية الأصلية ، إذا كان طالب الضمان فى مركز المدعى عليه .

٤ - أنظر : T . FERRUCIO : نقلا عن : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، المقالة المشار إليها ، ص ١٧٥ ، الهامش رقم (٨) .

٥ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٥ ، ص ٤٥٥ .

الأصلى . وبالتالى ، فإنه يكون تبعيا له . ولذلك ، فإنه يجوز له أن يستعمل الحقوق الإجرائية المقـررة للخصم الأصلى ، طالما أن هذا الخصم لم يسقطها (١) . ونتيجة لذلك ، فإن المتدخل الإنضـمامى فـى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يملك تسيير الخصومة القضائية ، وسـواء كـان فـى موقف المدعى ، أم فى موقف المدعى عليه (٢) . ولذلك ، فإنه فى حالة غياب المدعى ، والمدعى عليه يمكنه تسيير الخصومة القضائية ، إذا تمسك لمصلحة المدعى بنظرها ، وذلك لأن القـانون الوضـعى يخول للمحكمة الفصل فى الدعوى القضائية ، ولو عند غياب طرفيها ، فمن باب أولى لايصح أن تمتنع عن ذلك ، إذا كان التمسك بنظر موضوع الدعوى القضائية قد تم من جانب طرف تابع فى الخصـومة القضائية المدنية (٣) .

أولا – تعجيل الخصومة القضائية المدنية :

قد يحدث بعد تقديم طلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافهـا (٤) ، أن تقف الخصومة القضائية الأصلية لأى سبب كان – سواء كان وقفا إتفاقيا ، أو قانونيا – أو تنقطـع ، أو يتم شطبها . ففى حالة الوقف الإتفاقى ، إذا كان المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقدة بين أطرافها منضما للمدعى الأصلى فى الدعوى القضائية ، ولم يقم أحد بتعجيـل الخصـومة القضائية خلال ميعاد الثمانية أيام من انتهاء مدة الوقف ، فإنه يستطيع أن يقوم بتعجيلها ، وذلك لأن لـه القيام بالتصرف فى الحقوق الإجرائية ، وذلك بما لايضر بمصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه (٥) . أما إذا كان منضما إلى المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، فإن عدم تعجيل الخصومة القضائية مـن الخصوم الأصليين فيها ، خلال ميعاد الثمانية أيام المحددة ، بعد انتهاء مدة الوقف الإتفاقى ، يؤدى إلـى

١- أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجـزء الثـانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحـى والى : الوسـيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٢ - والضامن فى الدعوى القضائية الأصلية ، على الرغم من كونه خصما تبعيا .

٣- أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٢ .

٤ - أو طلب إدخال الضامن .

٥- أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٣ ، وجدى راغب فهمـى : مبـادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

إنقضائها ، وهذا الجزاء بانتهاء الخصومة القضائية يكون مقررا لمصلحة المدعى عليه في الدعوى القضائية . وبالتالى ، فإنه يكون له وحده التمسك به قبل الكلام فى موضوع الدعوى القضائية [١] .

ويذهب جانب من الفقه إلى أنه – وطبقا لما هو مقررا من أن المتدخل الإنضمامى في الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ليس له القيام بنشاط فيها يتعارض مع نشاط الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، وأنه لايجوز له التمسك بما يضر مصلحة من انضم إليه – فإنه لايجوز له أن يعجل الخصومة القضائية ، طالما أن المدعى عليه الأصلى لم يتخذ مسلكا يفيد تعجيل تعجيلها ، لأن في تعجيلها عندئذ مايمكن أن يلحق الضرر بالمدعى عليه الذى انضم إليه ، والذى يكون من مصلحته عدم الحكم عليه فى الدعوى القضائية [٢] .

ونفس الأمر لو كان وقف الخصومة القضائية المدنية جزائيا ، إذ سيترتب على تعجيلها بدء مدة سقوطها ، بعد انقضاء مدة الوقف . ولذلك ، فإنه لايجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تعجيلها فى هذه الحالة ، إذا كان سيترتب على ذلك إلحاق الضرر بالمدعى عليه الأصلى فى الدعوى القضائية . أما إذا كان للمدعى عليه فى الدعوى القضائية مصلحة في تعجيل الخصومة القضائية ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى إلى جانب المدعى عليه فى الدعوى القضائية أن يعجل الخصومة القضائية ، كأن يقوم بتعجيل الخصومة القضائية ليطلب من المحكمة الحكم باعتبار الخصومة القضائية كأن لم تكن [٣] ، [٤] .

---

١ – أنظر : عبد الباسط جميعى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٤ ، ص ٣٠٨ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٥٩ ، ص ٥٥٨ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٣٢٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٣ ، ص ٦٤٦ ، ٦٤٧ . وقارن : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٥٥ ، ص ٥٧٢ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٣٨ ، حيث يقرران أن الجزاء يكون عندئذ متعلقا بالنظام العام .

٢ – أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٣ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٣ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٥٧ .

٤ – وإذا كان الخصم مدخلا فى الدعوى القضائية المدنية لمساعدة المدعى فيها ، أو لكى يضمنه ، إذا لم يكسب الدعوى القضائية ، فإنه يجوز له عندئذ تعجيل الخصومة القضائية ، لأن فى ذلك تحقيق مصلحة المدعى الذى أدخله ، كى يساعده . كما أن تعجيل الخصومة القضائية المدنية يحقق مصلحة له ، إذا كان ضامنا ، لأن ذلك يؤدى إلى السير فيها ، حتى يحكم لصالح المدعى فى الدعوى القضائية ، وهو مايبغاه المختصم فى هذه الحالة ، أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٨٩ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٨ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٣ ، بند ٢١٠ ، ص ٣٩٠ .

وإذا زال سبب الوقف التعليقى ، أو القانونى ، فإنه يجوز عندئذ للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى جانب المدعى أن يعجلها ، لأن فى ذلك تحقيق مصلحة للمدعى الأصلى (١) . أما إن كان منضما إلى جانب المدعى عليه ، فإنه لايجوز له ذلك ، لأنه ليس له التصرف فى الحقوق الإجرائية ، بما يضر مصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه . خاصة ، وأنه إذا لم يقم المدعى بتعجيل الخصومة القضائية المدنية ، فإنه تبدأ مدة سقوطها بعد انقضاء مدة الوقف ، وفى ذلك تحقيق مصلحة المدعى عليه ، وهى عدم صدور حكم قضائى فى الدعوى القضائية عليه . أما إذا اقتضت مصلحة المدعى عليه تعجيل الخصومة القضائية المدنية – كما لو انقضت مدة الوقف ، ولم يقم المدعى بالإجراء المطلوب – فإن للمتدخل الإنضمامى أن يعجلها لمصلحة المدعى عليه ، ليطالب باعتبارها كأن لم تكن ، أو يطلب من المحكمة أن تفصل فى الدعوى القضائية بحالتها (٢) .

وفى حالة سقوط الخصومة القضائية المدنية ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى فيها إلى جانب المدعى أن يقطع مدة السقوط ، إذ أنه يملك حماية الخصومة القضائية المدنية بكل مايخوله له القانون الوضعى من وسائل – إيجابية ، أو سلبية – كاتخاذ إجراءات لتسييرها ، أو التمسك بدفوع معينة (٣) . أما إن كان منضما للمدعى عليه ، فإن الإجراء الذى يقوم به لقطع مدة السقوط لايؤدى إلى قطعها ، لأنه وإن كان

وإن كان مدخلا من جانب المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، كى يساعده ، أو يضمنه ، فإنه يجوز له ذلك ، إلا إذا كانت هناك مصلحة تعود على المدعى عليه من تعجيل الخصومة القضائية المدنية ، وذلك لأن تعجيل الخصومة القضائية المدنية قد يترتب عليه فى النهاية الحكم على المدعى عليه فى الدعوى القضائية ، فضلا عن أن انقضاء مدة الوقف ، دون أن يقوم المدعى ، أو المدعى عليه بتعجيل الخصومة القضائية المدنية ، بعد انتهاء مدة الوقف ، يترتب عليه إعتبار المدعى تاركا إياها – إذا كان الوقف إتفاقيا – أو بدء مدة سقوط الخصومة القضائية المدنية ، بعد انقضاء مدة الوقف – إذا كان الوقف جزائيا – وفى ذلك مايمكن أن يترتب عليه تحقيق مصلحة للمدعى عليه ، أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، بند ٢١٠ ، ص ٣٩٠ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

١ – أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧٣ .

٢ – ونفس القاعدة بالنسبة للمختصم فى الدعوى القضائية ، لمساعدة المدعى فيها ، أو ليضمنه ، فيجوز له تعجيل الخصومة القضائية المدنية ، لأن فى ذلك مايحقق مصلحة من أدخله . أما إن كان مدخلا فى الخصومة القضائية المدنية لمساعدة المدعى عليه ، أو ليضمنه ، فإنه لايجوز له ذلك ، لأنه فى هذه الحالة سوف يضر بمصلحة المدعى عليه ، إلا إذا كان تعجيل الخصومة القضائية المدنية يحقق مصلحة المدعى عليه الأصلى ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٥٨ ، ٤٥٩ .

٣ – أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، ص ٣٩٤ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٤٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٦٥٠ .

خصما فى الدعوى القضائية ، إلا أنه لايمثل المدعى عليه فيها ، ولايحل محله ، ولايجوز له بأى حـال من الأحوال أن يتخذ أى إجراء يؤدى إلى الإضرار بمصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه (١) .

ثانيا – الحضور :

يخول المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها الحق فى الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية ، كمظهر من مظاهر تسيير الخصـومة القضـائية المدنية (٢) ، ولكن يلاحظ أن حضور المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بـين أطرافها لايعتبر حضورا عمن تدخل إلى جانبه ، كما لاتعتبر مذكرة دفاعه بمثابة مـذكرة دفـاع عـن الخصم المنضم إليه ، وذلك لأنه لايحل محله ، ولايمثله (٣) . ويترتب على ذلك ، أنه إذا تخلف المدعى عليه عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية كوسيلة للتمسك بالبطلان ، عمـلا بـنص المادة (١١٤) من قانون المرافعات المصرى ، وحضر المتدخل الإنضمامى لمصلحته ، فإن حضوره لايسقط حق المدعى عليه فى التمسك بهذا البطلان ، كما أن حضور المدعى عليـه لايسـقط حـق ذات المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى التمسك بهذا البطلان (٤) .

ولما كانت المادة (٨٢) من قانون المرافعات المصرى تجيز للمحكمـة عنـد غيـاب ذات المـدعى ، والمدعى عليه نظر الدعوى القضائية ، إذا كانت صالحة للفصل فيها ، وإلا قررت شطبها ، فإنها لاتملك شطب الدعوى القضائية إذا حضر المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقـدة بـين أطرافها ، وتمسك لمصلحة المدعى فى الدعوى القضائية بنظرها ، وإلا تكون قد أخلت بحقوق الدفاع ، وذلك على أساس أن قانون المرافعات المدنية ، والتجارية يجيز لها أن تنظر الدعوى القضائية عند غياب الطرفين – المدعى ، والمدعى عليه – فمن باب أولى ، لاتملك الإمتناع عن نظرها ، إذا تـم التمسـك بنظرها من جانب طرف تابع للمدعى فى الدعوى القضائية ، وتتوافر له صفة الخصم ، ويتمسك عندئـذ بنظر الدعوى القضائية لصالح المدعى ، وليس فى ذلك أى إضرار بمصلحة من ينضم إليه (٥) .

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : الإشارة المتقدمة ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، نبيل إسماعيل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، المقالة المشار إليها ، ص ١٧٩ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٤ .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا : الإشارة المتقدمة .

٥ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٥ ٤٦١ .

وإذا غاب المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو الضامن الـذى تدخل فى الدعوى القضائية إلى جانب المضمون ، فإن غيابه عندئذ لايؤثر فى سير الخصومة القضـائية المدنية الناشئة عنها – أيا كان وضعه – ولو كان فى مركز المدعى عليه ، إذ لايفتـرض فيـه الجهـل بالدعوى القضائية ، لأنه هو الذى يقدم طلب التدخل فى الدعوى القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، لأن الغياب الذى يؤثر فى سير الخصومة القضائية المدنية هو الذى يفترض فيه جهل الخصم الغائب بقيام الدعوى القضائية ، وبالجلسة المحددة لنظرها ، وهو أمرا لايتوافر فى حق المتـدخل الإنضـمامى فـى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها [١] .

ولكن إذا كان الضامن مختصما ، وضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، وغاب الضامن ، فقد يجهل قيام الدعوى القضائية فى حقه ، فإذا تحققت المحكمة من صحة الإعلان الموجه إليـه ، فإنـه يجب عليها عندئذ تأجيل نظر الدعوى القضائية المدنية لجلسة تالية ، مع أمرها من أدخله بإعادة إعلانه ، لحضور الجلسة الجديدة بورقة تكليف بالحضور [٢] . أما إذا كان إعـلان صـحيفة إفتتـاح الـدعوى القضائية بإدخاله باطلا ، فإنها تحكم عندئذ بتأجيل نظر الدعوى القضائية المدنية إلى جلسة تالية ، يعـاد فيها إعلانه إعلانا صحيحا ، فإذا غاب فى الجلسة الجديدة ، أمرت بتأجيل نظر الدعوى القضائية المدنية ، لإعلانه بالحضور بورقة تكليف بالحضور [٣]

حق المتدخل الإنضمامى فى الإثبات :

يملك المتدخل الإنضمامى [٤] التمسك باتخاذ أى إجراء من إجراءات الإثبات ، على أن يكون محلها فى نطاق طلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، ولايعتبر هذا الإجراء طلبا يغاير طلبات الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه ، ولايضر بمصلحته . كما يملك لنفس الأسباب إلزام الخصم الآخر بتقديم ورقـة تحت يده ، عملا بنص المادة (٢٠) من قانون الإثبات المصرى ، أو إلزام الغير بذلك ، عملا بـنص

---

١ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجـع السـابق ، الجـزء الثـانى ، بنـد ٦٨٠ ، ص ١٤٢ ، رمـزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٦ ، ص ٥٤٧ ، عبد الباسط جميعى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٤ ، ص ٣٠٥ ، وجدى راغـب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٣ .

٢ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، ٤٣٨ ، ص ٥٥٠ ، وجـدى راغـب فهمـى : مبـادئ ، ص ٣١٩ ، فتحـى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٤٦ ، ص ٤٤٦ .

٣ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٤٠ ، ص ٥٥٣ ، وجدى راغـب فهمـى : مبـادئ ، ص ٣٢١ ، فتحـى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٢٦ ، ص ٥١٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٤٦ ، ص ٤٤٦ .

٤- والضامن ، أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٣٩ ، ص ٣٦٩ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحـى والى : الوسـيط ، ص ٣٨٧ .

المادة (١٦) من قانون الإثبات المصرى ، أو إلزام أيهما بما توجب المادة (٢٧) من قانون الإثبات المصرى عرضه ، أو تقديمه ، بالإضافة إلى غيرها من أدلة الإثبات [١] .

حقوق الدفاع الأخرى التى تكون للمتدخل الإنضمامى :

يتمتع المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بسائر حقوق الدفاع الأخرى ، مثل الحق فى المرافعة ، إذ يجوز له أن يترافع ، لشرح مايبديه الخصم الآخر من طلبات ، أو دفوع ، فضلا عن مناقشة الخصم الآخر حول طلباته ، ودفوعه ، مع ملاحظة أنه يترافع مع الخصم الأصلى الذى يتبعه ، فإذا كان تابعا للمدعى ، فإنه يتكلم مع المدعى قبل المدعى عليه ، أما إذا كان تابعا للمدعى عليه ، فإنه يتكلم بعد أن يفرغ المدعى ، ومحاميه من مرافعته ، أى مع المدعى عليه الأصلى ، وسواء ترافع المدعى عليه الأصلى ، أو لم يترافع [٢] .

كما يتمتع المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بسائر أوجه الدفاع الأخرى ، كالحق فى العلم بالإجراءات ، والحق فى أجل للإستعداد ، والحق فى الدفاع الشخصى ، أو الإستعانة بمحام .

وبالنسبة لحق الدفاع الشخصى ، فإنه إذا وصلت الدعوى القضائية إلى محكمة النقض ، فإنه لايجوز للمتدخل الإنضمامى المثول أمام محكمة النقض ، لأنه ليس طرفا فى الطعن ، إذ أن الطعن لايوجه إليه ، بل إلى الخصم الأصلى ، فضلا عن أن محكمة النقض تنظر فى المسائل القانونية ، دون الواقع . ولذلك ، فإنه لايجوز للمتدخل الإنضمامى المثول أمام محكمة النقض عن طريق محاميه ، بل يلزم مثول الخصم الأصلى ، لأنه طرفا فى الطعن ، إذ أن الطعن إما أن يكون قد وجه منه ، أو إليه ، فالصفة فى الطعن عندئذ تكون للخصم الأصلى ، وليس للمتدخل الإنضمامى [٣] .

١- أنظر : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، رمزى سيف : الوسيط ص ٣٥١ ، العشماوى : المرجع السابق ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٦ ، نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى ، الوسيط ، ص ٣٧٩ .

٢- أنظر : فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ .

٣ - أنظر : فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ .
وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٢/٤/٢٦ – فى الطعن رقم (٧١٤) – لسنة (٤٧) ق . وقارن : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١٢/١٢ – س (٣٠) – العدد الثالث – ص ٢٥٣) .

ليس للمتدخل الإنضمامى تقديم طلبات عارضة :

نظرا لأن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يشارك فى الإجراءات بناء على صفة مشتقة من صفة أحد الخصوم الأصليين فيها ، فإنه لايستطيع أن يقدم طلبات موضوعية تختلف عن طلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، إذ الأصل أنه لايجوز له تقديم طلبات ، أو تعديل طلبات الخصم الأصلى الذى يتبعه [١] ، فإذا حدث وأن أبدى طلبات عارضة ، فإن هذه الطلبات تضيف صفة أخرى باعتباره متدخلا إختصاميا [٢] .

لايملك المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها التصرف فيها :

لايملك المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها التصرف فيها ، فهو لايملك إلا التصرف فى حقوقه الإجرائية الذاتية . ولذلك ، فإنه يجوز له الإنسحاب من الخصومة القضائية – أى ترك مركزه الإجرائى فيها – وذلك لأن هذا الحق يكون خاصا به وحده ، ولايمس الحق الموضوعى محل الدعوى القضائية [٣] . فلايجوز للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها تعديل الطلبات الموضوعية ، ولاأن يقدم طلبات موضوعية مختلفة عن طلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، وذلك لأنه ليس طرفا فى الرابطة القانونية محل الحماية بالخصومة القضائية [٤] .

---

١ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى ، المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣١ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، كورنى ، فوييه : المرجع السابق ، ص ٥١٦ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء اتلمدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨ ، يوسف أبو زيد : الرسالة المشار إليها ، بند ٣٤٥ ، ص ٢٨٥ .

٢ - أنظر : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، طبعة سنة ١٩٦٠ ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، جلاسون : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٠ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٠ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٢ .

٣- أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ .

٤ - أنظر : جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣١ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، موريل : : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، كورنى ، فوييه : المرجع السابق ، ص ٥١٦ ، العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ،

ولاصفة للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى التمسك بترك الخصومة القضائية ، إذا كان متدخلا إلى جانب المدعى فيها ، أو النزول عن الحق المرفوعة به الدعوى القضائية ، كما أنه لاصفة فى قبول ترك الخصومة القضائية ، وإن فعل ذلك ، فإنه لايكون لترك الخصومة القضائية ، أو قبوله الترك أى أثر (١) ، (٢) .

وكذلك ، لاصفة للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٣) فى أن يوجه إليه طلب إسقاط الخصومة القضائية ، أو فى وجوب أن يوجه إليه الطلب ، مع توجيهه للمدعى الأصلى فى الدعوى القضائية ، وفقا لما تنص عليه المادة (٣/١٣٦) من قانون المرافعات المصرى ، والتى تشترط تقديم طلب السقوط ، أو الدفع ضد جميع المدعين ، أو المستأنفين ، وإلا كان غير مقبول ، وذلك لأنه لايعتبر من المدعين فيها (٤) ، كما لايجوز له أن يتخذ إجراءات التصرف التى تمس الحق الموضوعى . ولذلك ، فإنه لايملك التنازل عن الدعوى القضائية ، أو الصلح ، أو الإقرار ، كما لايجوز له توجيه اليمين الحاسمة منه ، أو إليه (٥) .

ص ٣٨١ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥١ .

١ – أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٧١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨ .

٢ – كما أنه لاصفة لضامن المدعى عليه فى الدعوى القضائية فى أن يقبل ترك الخصومة القضائية من المدعى فيها ، إذ هو يكون خصما تبعيا بالنسبة للخصومة القضائية الأصلية ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٣٨١ . وقارن : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة السادسة ، ص ٧٨ ، حيث يرى سيادته أن الضامن – إذا كان المضمون فى مركز المدعى عليه – يصبح طرفا فيها ، يملك مايملكه فى شأنها الخصوم الأصليون ، ولايعتبر تابعا للمدعى عليه . وبالتالى ، فإنه يملك التمسك بسائر الدفوع التى يقصد بها التخلص من الخصومة القضائية ، حتى ولو كان المدعى عليه قد أسقط حقه فى التمسك بها .

٣ - والضامن فى الدعوى القضائية الأصلية .

٤ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ .

٥ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، ص ٦٨ ، ٧١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٣٧٩ .

ولايجوز للمتدخل الإنضمامى [١] أن يتخذ موقفا يضر بالخصم الأصلى الذى تدخل لمساعدته ، وذلـك لأنه لايمثله ، ولايحل محله . ومن ثم ، فإن تدخله يفيد هذا الخصم الأصلى المنضم إليه ، ولكنه لايجوز بأى حال من الأحوال أن يمس مصلحته المتعلقة بموضوع الدعوى القضائية ، أو بـالإجراءات ، فهـو يشبه فى ذلك المتضامن ، فكل منهما ينفع زميله ، دون أن يضره ، مع فارق هام ، وهـو أن المتـدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لايمثل من تدخل إلـى جانبـه ، بينمـا المتضامن يمثل زميله فيما ينفعه ، ولايمثله فيما يضره [٢] .

ويشارك المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى الإجراءات لابنـاء على صفة أصلية ، وإنما بناء على صفة مشتقة من صفة أحد الخصوم الأصليين فى الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن موقفه يكون تبعيا بالنسبة للخصم الأصلى فى الدعوى القضائية . فالحق المرفوعة من أجله الدعوى القضائية لايتمسك هو به ، ولايحصل التمسك به فى مواجهته ، وإنما هو يساعد الخصم الأصلى فى الدعوى القضائية فى الدفاع عن حقوقه – الموضوعية ، والإجرائية – وذلك من أجل تحقيق مصلحته هو . وبالتالى ، فإنه لايجوز له القيام بأى عمل يتعارض مع نشاط الخصم الأصلى الذى انضم إليه [٣] .

يتحمل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بيـن أطرافهـا مصـاريف تدخلـه :

ذهب جانب من الفقه إلى وجوب أن يتحمل المحكوم عليه فى الدعوى القضـائية الأصـلية مصـاريف التدخل الإنضمامى ، عملا بالقواعد العامة ، وتحقيقا لمقتضيات العدالة [٤] ، وقد انتقد هذا الرأى ، على أساس أن تحميل المحكوم عليه فى الدعوى القضائية الأصلية بمصاريف التدخل الإنضمامى فيه تكليفا له بما لايطيق ، وذلك لأنه لم يخسر الدعوى القضائية الأصلية فى مواجهة المتدخل الإنضـمامى ، وإنمـا خسرها أساسا فى مواجهة الخصم الأصلى الذى انضم إليه المتدخل الإنضمامى . فالمتدخل الإنضـمامى

١- والخصم الذى أدخل لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية – كالضامن .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٢٦ ، ص ٤٦٠ .

٣ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قـانون المرافعات ، ص ٧٤ ، ٧٦ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صـاوى : الوسـيط ، بنـد ١٣٠ ، ص ١٩٨ ، نبيـل إسماعيـل عمر : الدفع بعدم القبول ، ص ٢٣٣ .

٤ - أنظر أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ، بند ٥٧ ، ص ١٣٩ .

فى مواجهة الخصم الأصلى الخاسر – والذى انضم إليه – ليس إلا خصما تبعيا ، إذ هو يكون تابعا له ، وقد تدخل فى الخصومة القضائية لمساعدته . خاصة ، وأن أساس إلزام المحكوم عليه فى الدعوى القضائية بالمصاريف هو نص القانون الوضعى المبنى على واقعة الخسارة [١] .

على حين يذهب الرأى الراجح فقها ، وقضاء إلى أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يتحمل مصاريف تدخله فيها ، حتى ولو كسب الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه الدعوى القضائية ، لأن المدعى الأصلى فيها لم يختصمه . وبالتالى ، ليس هو السبب فى جلبه أمام القضاء ، فلايجوز إلزامه بمصاريف تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها [٢] . فالمتدخل الإنضمامى يتحمل مصاريف تدخله ، سواء كان الحكم القضائى فى الدعوى القضائية الأصلية قد صدر لصالح الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، أم صدر ضد مصلحته ، لأن العبرة فى تحديد من يتحمل مصاريف التدخل فى الخصومة القضائية المدنية هو بالنظر إلى الطلب القضائى الموضوعى ، فلاتضاف هذه المصاريف إلى مصاريف الدعوى القضائية الأصلية . وبالتالى ، لايتحملها المحكوم عليه ، لأن المتدخل الإنضمامى ليس له طلبا فى مواجهته . ولذلك ، يتحملها المتدخل الإنضمامى ، عملا بقاعدة أن الطرف يتحمل مصاريف مايقوم به من إجراءات ، إلا إذا حمل بها الطرف الآخر ، ويمكن الإستناد فى ذلك إلى نص المادة (٨٨٢) من القانون المدنى الفرنسى ، والتى تحمل الدائنين مصاريف تدخلهم فى دعوى القسمة ، إذا أرادوا التدخل لرعاية مصالحهم ، ومراقبة تصرفات المدينين [٣] .

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٨ ، ص ٤٧٨ .

٢- أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، جارسونيه ، سيزار برى : الوجيز ، ص ٤١٨ ، جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، سوليس ، بيرو : المرجع السابق ، ص ٥٥٨ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٢ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ١٣٠ .

وانظر أيضا :

Com . 2 Juillet 1951 . Gaz . Pal . 1952 . 1 . 44 ; Lyon . 25 Fevrier 1957 . J . C . P . 1957 . II . 10292 .

يترتب على زوال الخصومة القضائية الأصلية زوال طلب التدخل الإنضمامى فيها :

يترتب على زوال الخصومة القضائية الأصلية ، زوال طلب التدخل الإنضمامى فيها . فطلب التدخل الإنضمامى يعتبر مرتبطا بالدعوى القضائية الأصلية . ولذلك ، يشترط لقبوله أن تكون الخصومة القضائية الأصلية قائمة ، فإذا كانت الخصومة القضائية الأصلية قد انتهت لأى سبب من الأسباب ، فإنه لايجوز عندئذ قبول طلب التدخل الإنضمامى فيها (١) .

إغفال محكمة أول درجة لطلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها (٢) :

قد يحدث أن تغفل المحكمة التعرض لطلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فلم تقض بقبوله ، أو بعدم قبوله ، فهل تطبق بشأنه المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المصرى . وبالتالى ، يكون للمتدخل الإنضمامى الإلتجاء لذات المحكمة ، للفصل فى طلبه ؟ .

لايتقدم المتدخل الإنضمامى بطلبات مغايرة لطلبات الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، فهو إن انضم إلى جانب المدعى ، فإنه يعتبر مقدما لذات الطلب الذى تقدم به المدعى الأصلى ، وإن انضم إلى جانب المدعى عليه فى دفاعه ، أو دفوعه ، ثم أغفلت المحكمة التعرض لتدخله ، فإنها لاتكون قد أغفلت طلبا موضوعيا ، كما أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية لايمس حقه هو ، وإنما يمس حق الخصم الأصلى الذى انضم إليه . لذلك ، فقد ذهب جانب من الفقه – وبحق – إلى عدم تخويل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها حق الإلتجاء إلى المحكمة التى أغفلت الفصل فى طلب تدخله فيها ، للفصل فيه . خاصة ، وأنه يجوز له التدخل فى الإستئناف لأول مرة إلى جانب الخصم الأصلى الذى انضم إليه (٣) ، (٤)

---

١ - فى دراسة هذا الشرط بالتفصيل ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٧٢ ، ومايليه ، ص ١٢٠ ، ومابعدها .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ٢٣٧ ، ص ٤٧٦ ، ٤٧٧ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٧ ، ص ٤٧٦ . وقارب : أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ، بند ٣٩١ ، ص ٧١٦ .

٤ – إذا أغفلت المحكمة طلب اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بهدف مساعدة من أدخله ، فإن هذا لايعد إغفالا لطلبا موضوعيا ، إذ أن المختصم فى هذه الحالة يشبه وضع المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها . ولذلك ، لايجوز الرجوع إلى المحكمة ، لطلب الفصل فى اختصام الغير فى هذه الحالة ، إذ يمكن لهذا الغير أن يتدخل إنضماميا إلى جانب الخصم الذى كان قد طلب إدخاله ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٧ ، ص ٤٧٧ .

يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية صحيحا فى مواجهة المتدخل الإنضمامى ، ويقبل الطعن فيه :

يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية صحيحا فى مواجهة المتدخل الإنضمامى ، ويقبل الطعن فيه [١] .

أولا – يكون المتدخل الإنضمامى ملزما باحترام الأحكام القضائية التى صدرت ضد الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه " حجية الأمر المقضى " :

يكون المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ملزما باحترام الأحكام القضائية التى صدرت ضد الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه ، ولايستطيع أن يسلك فى الدفاع سبيلا مغايرا ، إلا بالإتفاق مع الخصم الأصلى الذى تدخل إلى جانبه .

وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يحوز حجية الأمر المقضى فى مواجهة المتدخل الإنضمامى ، سواء صدر لمصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، أم صدر ضد مصلحته [٢] .

بينما يرى جانب آخر من الفقه – وبحق – أن الحجية القضائية لاتكون فى مواجهة المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وإنما تكون فى مواجهة الخصم الأصلى الذى ينضم إليه المتدخل ، فالمتدخل الإنضمامى يتأثر فقط بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية [٣]

---

١ - يرتب المركز القانونى للمتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بعض الآثار بعد صدور الحكم القضائى فيها ، فى دراسة مركز المتدخل الإنضمامى بعد صدور الحكم فى الدعوى القضائية " الطعن فى الحكم ، الإلتزام بالمصاريف ، حجية الأمر المقضى ، ، والحق فى التنفيذ " ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٥ ، ومايليه ، ص ٤٧٣ ، ومابعدها .

٢ – أنظر : جابيو : المرجع السابق ، بند ٨٢١ ، ص ٥٤٦ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، فنسان ، جنشر : المرجع السابق ، بند ١٢٦١ ، ص ١٠٧٨ ، العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٨ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٠ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٨٩ ، ص ٥٢٦ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٥٠ ، ص ٣٨٣ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ .

وانظر أيضا : حكم محكمة إستئناف مصر – جلسة ١٩٣١/٥/٢٦ – المحاماه المصرية – س (١٢) – ٣٠٨ – ١٦٣ ، نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٩/١١/٢٧ – س (٣٠) ، العدد الثالث – ٧٥ – ٣٥٢ .

٣ – ونفس الشئ لو كان الخصم مدخلا فى الدعوى القضائية لمساعدة أحد الخصوم فيها ، وذلك لأن مركزه عندئذ يشبه مركز المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٩ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ .

، لأن الحجية القضائية تقتصر على أطراف المركز القانونى الموضوعى الذى تحميه الدعوى القضائية ، على نحو ماعرضت به فى الخصومة القضائية . وبالتالى ، لايهم فى تحديد النطاق الشخصى للحجية القضائية من يقوم بنشاط فى الخصومة القضائية ، إذا لم يكن طرفا فى المركز القانونى محل الحماية القضائية [١] ، ولايكون المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها – باعتباره خصما تبعيا فيها – طرفا فى المركز القانونى محل الحماية القضائية . وبالتالى ، يجوز له أن ينازع فى الحق محل الدعوى القضائية بعد ذلك ، ويرفع به دعوى قضائية خاصة ، ليطالب به لصالحه هو ، نظرا لأنه ليس طرفا فى الدعوى القضائية ، فلايجوز التمسك بهذا القضاء إضرارا به .

وقد يكون المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى مركز قانونى يعتمد على المركز القانونى الذى قرره الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وذلك كما فى حالة الكفيل الذى يتدخل إلى جانب المدين ، إذ يتأثر بحجية الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة المدين ، بالنسبة لتقرير وجود الدين . وكذلك ، حالة المستأجر من الباطن الذى يتدخل إلى جانب المستأجر الأصلى ، إذ أنه يتأثر بالحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فى مواجهة المستأجر الأصلى ، ببطلان عقد الإيجار الأصلى . كما قد يتأثر المتدخل الإنضمامى بالحجية القضائية من الناحية الفعلية ، كالدائن الذى يتدخل إلى جانب مدينه ، بسبب التأثير على الضمان العام للدائنين [٢] .

ثانيا – الطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول طلب تدخل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية :

---

١ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٩٨ ، ص ١٧٨ .

٢ - أما بالنسبة للضامن ، فعلى الرغم من أنه ليس طرفا فى الدعوى القضائية الأصلية ، إلا أنه باختصامه فيها يعد طرفا تبعيا فيها ، وذلك للإرتباط الوثيق بين دعوى الضمان ، والدعوى القضائية الأصلية ، فإذا حكم على طالب الضمان ، فإنه سوف يحكم على الضامن بالتعويض . وإذا حكم لصالح طالب الضمان ، فسوف يعفى من الضمان . وبالتالى ، فإن الحكم القضائى الصادر فى دعوى الضمان يكون مترتبا على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية . وكذلك ، فإن الطرف الآخر فى الدعوى القضائية الأصلية يواجه خصمين ، وهما : طالب الضمان ، والضامن ، بدليل أنه إذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الحكم القضائى الصادر على الضامن يكون – عند الإقتضاء – حكما قضائيا للمدعى الأصلى ، ولو لم يكن قد وجه إليه طلبات . ولذلك ، ونظرا للتلازم بين الدعويين القضائيتين ، فإن الضامن يعد طرفا تبعيا فى الدعوى القضائية الأصلية ، بالإضافة إلى كونه طرفا فى خصومة هذه الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية يكون حجة على الضامن ، لأنه سيترتب عليه أن يعود طالب الضمان عليه بالتعويض ، وحجة له ، لأنه سيعفيه من الضمان ، أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٢ ، ص ٢٠٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٥٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٧ .

(أ) الطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول طلب تدخل المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

إذا قضت المحكمة بعدم قبول طلب التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإن المتدخل الإنضمامى لايصبح طرفا فيها . وبالتالى ، لايجوز له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، ويقتصر حقه عندئذ على الطعن فى الحكم القضائى الصادر من المحكمة بعدم قبول تدخله فيها [١] . وبالتالى ، فإنه يجوز له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وذلك بعد صدور الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية كلها ، وفقا لما تنص عليه المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المصرى . ولكنه إذا تنازل المدعى الأصلى عن دعواه القضائية ، أو سلم المدعى عليه الأصلى بطلبات المدعى الأصلى ، بعد أن حكمت المحكمة بعدم قبول التدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإن ذلك يؤدى إلى انقضاء التدخل الإنضمامى بالتبعية لذلك . وبالتالى ، يصبح الطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول التدخل الإنضمامى غير ذى فائدة ، نظرا لانقضاء الخصومة القضائية الأصلية [٢] .

ويجب أن يطعن المتدخل الإنضمامى فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مع الحكم المنهى للخصومة القضائية ، أو بعد أن يكون قد طعن فى الحكم القضائى المنهى بنفس الطريق ، ويتم الطعن فى نفس ميعاد الطعن فى الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية . فإذا لم يحدث طعنا فى الحكم القضائى المنهى للخصومة القضائية ، وطعن المتدخل

---

١ - أنظر : جلاسون : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، جابيو : المرجع السابق ، بند ٨٣١ ، ص ٥١٦ ، موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، العشماوى : المرجع السابق ، ص ٣٤٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، ص ٣٥١ ، محمد حامد فهمى : : المرجع السابق ، بند ٤٨٩ ، ص ٥٢٦ ، عبد المنعم الشرقاوى : شرح المرافعات ، بند ٢٤٨ ، ص ٣٨٣ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٣ ، ص ١٩٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٨ ، الهامش رقم (٥) ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤٥ وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٦٤/٤/٢ – س (١٥) – ص ٥٠٣ ، ١٩٦٥/٣/٤ – س (١٦) – ٢٨٢ – ٤٢ ، ١٩٦٦/٥/١٩ – س (١٧) – ص ١١٨٩ ، ١٩٦٦/٦/٢٢ – س (١٧) – ص ١٤٣٤ ، ١٩٦٧/٥/١٨ – س (١٨) ، ١٩٦٩/١٢/٢ – س (٢٠) – ص ١٢٤٨ – ١٩٨٣/١١/١٠ – فى الطعن رقم (٤٠٨) – لسنة (٥٠) ق – ص ١٠٤٥ .

٢ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٠ ، ص ٣٥٤ ، العشماوى : المرجع السابق ، ص ٣٤٨ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ١٩٧ ، ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٣٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٢ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ، بند ٢٠٧ ، ص ٣٧٩ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، ص ١٩٨.

الإنضمامى فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وقبلت محكمة الإستئناف هذا الطعن ، فإنه يفرق بين ماإذا كان حق من انضم إليه فى الطعن بالإستئناف قد سقط ، أم لم يسقط ؟ ، ويستطيع أن يطلب من محكمة الإستئناف نظر الطلب الأصلى ، طالما لم يسقط حق من انضم إليه فى الطعن بالإستئناف (١) .

(ب) الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية :

ذهب جانب من الفقه إلى أن المتدخل الإنضمامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ليس له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية على من تدخل لتأييده ، وإنما إذا طعن هذا الأخير ، فإنه يجوز للمتدخل الإنضمامى أن ينضم إليه فى خصومة الطعن (٢) .

لكن الرأى الراجح فى الفقه قد ذهب – وبحق – إلى أن الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يعتبر حجة للمتدخل الإنضمامى ، وحجة عليه ، وطالما أن المتدخل الإنضامى يرمى بالطعن إلى إلغاء هذا الحكم القضائى ، وإعادة النظر فى قضاء المحكمة الصادر فى طلبات الخصم الأصلى المنضم إليه ، كما أن المتدخل الإنضامى لايرمى من وراء الطعن التقدم بطلبات تغاير الطلبات المقدمة من قبل ، فضلا عن مصلحة المتدخل الإنضمامى فى تأييد هذه الطلبات . لذلك ، لايحرم المتدخل الإنضمامى من حقه فى الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية ضد مصلحة الخصم الأصلى الذى انضم إليه ، ونظرا لأنه ليس طرفا فى الحق ، أو المركز القانونى محل الطعن ، فإن حقه فى الطعن يقتصر على مجرد الطعن فى الحكم القضائى ، دون أن يمتد إلى إضافة ، أو تغيير فى طلب الطعن ، فليس له تغيير الطلبات أمام محكمة الإستئناف ، أو قصر الإستئناف على جزء من الحكم القضائى فقط ، دون الأجزاء الأخرى (٣) ، (٤) .

---

١ – أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٣٥ ، ص ٤٧٤ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥ – فى الطعن رقم (٩٩٠) – س (٤٦) ق – س (٣١) – ٨٩٤ – ١٧٦ .

٢ – أنظر : موريل : المرجع السابق ، بند ٣٦٩ ، ص ٣٠٣ ، جلاسون ، تيسيه : المرجع السابق ، الجزء الأول ، بند ٢٤٧ ، ص ٦٣٢ ، ، عبد المنعم الشرقاوى : الوجيز ، الطبعة الثانية ، ص ٣٣١ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، ص ٥٩٦ .

٣ – أنظر : جابيو : المرجع السابق ، بند ٨٣١ ، ص ٥٤٦ ، جارسونيه ، سيزار برى : المرجع السابق ، الجزء الثالث ، بند ٥٧٣ ، ص ١٩٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، ص ٣٥٢ ، محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٨٩ ، ص ٥٢٦ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ١٩٤ ، عبد الباسط جميعى : مبادئ المرافعات ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٤٨٦ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ،

الطلبات العارضة المقدمة فـــــى مواجهة الغير " إختصام الغير فى الخصـــومة القضـــائية المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها " :

يتم إختصام الغير [١] فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها جبرا عنه ، ولا إرادة له فى قبوله ، أو عدم قبوله ، بل يتعين عليه الإذعان له ، وتنفيذ مضمونه [٢] . فالمختصم " المدخل " فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو شخصا من الغير ، يكلف بأن يكون طرفا فيها ، أو ماثلا فيها ، مما يؤدى إلى اتساع نطاقها من حيث أطرافها ، وذلك بناء على طلب أحد أطرافها ، أو بأمر تصدره المحكمة من تلقاء نفسها .

ويهدف إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلى تحقيق أغراض مختلفـــة ، فقد يقصد به الحكم على الشخص المختصم بطلبات معينة ، أو جعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى

ص ٦٣٤ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، ص ٣٧٨ ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالنقض ، ص ٢٥٢ .

وانظر أيضا : نقـــض مـــدنى مصـــرى – جلســـة ١٩٦٨/٣/٢٨ – س (١٩) – ٦٢٢ – ٩٤ ، ١٩٧٩/١٢/٢ – س (٣٠) – ٣٥٨ – العدد الثالث – ص ٢٥٣ ، ١٩٨٠/٣/٢٥ – فى الطعن رقم (٩٩٠) – لسنة (٤٦) ق – س (٣١) – ٨٩٤ – ٨٧٦ ، ١٩٨٣/١١/٦ – فى الطعن رقم (٤٠٨) – لسنة (٥٠) ق .

١ - يملك الضامن الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية ، كما أنه يفيد من الطعن المرفوع مـــن طالب الضمان ، إذ اتحد دفاعهما ، عملا بنص المادة (٣/٢١٨) من قانون المرافعات المصرى ، ويملك الضامن الطعـــن فى الحكم القضائى ، ولو قبله المضمون ، أو فوت ميعاد الطعن فيه ، أنظر : أحمد أبو الوفا : نظريـــة الأحكـــام فى قـــانون المرافعات ، بند ٣٩٤ ، ص ٧١٩ ، بند ٤٤٤ ، ص ٧٨٣ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦١٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثـــانى ، ص ٢٥٢ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٧ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلســـة ١٩٧٥/١/٨ – س (٢٦) – ص ١٣٥ ، ١٩٧٥/٣/٣ – س (٢٦) – ص ٧٠٢ ، ١٩٧١/٦/٣ – س (٢٢) – ٧٢٤ – ١١٩ .

٢ - فى تحديد المراد بالغير الذى يجوز إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليهـــا ، بنـــد ٣٦ ، ومايليـــه ، ص ٦٣ ، ومابعدها .

٣- أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٤ .

القضائية المدنية الأصلية حجة عليه ، وقد يقصد به كذلك إلزام الشخص بتقديم ورقة تحت يده ، تكــون منتجة فى الدعوى القضائية [١] .

وتختلف صورة التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، كصورة من صور وجــود الخصم العارض عن صورة وجوده فى حالة الإختصام ، من حيث مدى حرية كل منهما فى الإلتجاء إلى القضاء ، إذ يلاحظ أن اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يكــون فيــه إعتداء على مبدأ حرية الشخص فى الإلتجاء إلى القضاء ، إذ الأصل أن كل شخص يكــون حــرا فــى اختيار الوقت المناسب لرفع دعواه القضائية . ويؤدى إختصام الغير فى الخصــومة القضــائية المدنيــة المنعقدة بين أطرافها إلى الخروج على قواعد الإختصاص القضائى المحلى ، لأنه قد يجلب الغير أمــام محكمة غير محكمته المختصة محليا . ومع ذلك ، فقد أجازت كثيرا من القوانين الوضعية إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى حدود معينة ، إستنادا إلى نظرية الإرتباط بــين الدعاوى القضائية . بينما يلاحظ أن التدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بــين أطرافهــا يــتم بإرادة المتدخل ، إذا قدر مصلحته فى ذلك .

أنواع إختصــــام الغير فــــى الخصومة القضائيــة المدنية المنعقدة بــين أطرافها :

أولا - إختصــــام الغيـــر فــــى الخصومـــة القضائيـــــة المدنية المنعقدة بــين أطرافهـــا ، بناء على طلب الخصوم فيها :

إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو مجرد طلبا عارضا ، لايقدم هذه المرة من الغير ، وإنما يقدم من الخصوم الأصليين فى الخصومة القضائية المدنية الأصــلية المنعقــدة بينهم ، أو من أحدهم :

إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو مجرد طلبا عارضا ، لايقدم هــذه المرة من الغير ، وإنما يقدم من الخصوم الأصليين فى الخصومة القضائية المدنية الأصلية المنعقدة بينهم ، أو من أحدهم ، والخصم إذ يقدمه إنما يستكمل به النطاق الشخصى لها ، حيث كان يجب رفع الدعوى القضائية إبتداء على أشخاص آخرين ، ولم ترفع عليهم ، كما أنهم لم يتدخلوا فيها .

أمثلة لاختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

ومن أمثلة إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، مايلى[٢] :

المثال الأول : حدوث ضررا ناشئا عن اصطدام بين سيارتين ، فترفع دعوى قضائية بطلب التعــويض من أحد أصحاب السيارتين على الآخر ، وأثناء سير الخصومة القضائية ، يــتم تقــديم طلبــا عارضــا باختصام شركة التأمين المؤمن لديها ، من قبل المدعى عليه فى الدعوى القضائية .

---

١ - أنظر : موريل : المرجع السابق ، ص ٣٠٦ ، رمزى ســيف : الوســيط ، بنــد ٣٠١ ، ص ٣٥٥ ، أحمــد أبــو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٨٥ ، ص ١٩٩ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٥٨٨ ، ص ٥٨٩ .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٤ .

والمثال الثانى : يشترى شخصا قطعة أرض ، ثم ينازعه الغير فى حقه ، وأثناء سير هــذه الخصــومة القضائية ، يتقدم المدعى عليه فى الدعوى القضائية بطلب عارض باختصام البائع له ، كضــامن بمنــع التعرض .

التساؤل حول الأثر المترتب على إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ؟ . وهل يترتب على إدخاله بواسطة الخصوم فى الدعوى القضائية المدنية إعتباره خصما فيها . وبالتالى ، يكتسب المركز القانونى للخصم ، حتى ولو وقف فى الخصومة القضائية المدنية موقفا سلبيا ؟ :

ثار التساؤل حول الأثر المترتب على إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ؟ . وهل يترتب على إدخاله بواسطة الخصوم فى الدعوى القضائية المدنية إعتباره خصما فيها . وبالتالى ، يكتسب المركز القانونى للخصم ، حتى ولو وقف فى الخصومة القضائية المدنية موقفا سلبيا ؟ :

ذهب جانب من الفقه إلى أن الغير الذى يدخل فى الدعوى القضائية يظل من الغير ، إنما الأثر الوحيـد المترتب على إدخاله أنه يعتبر من الغير الذى يسرى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية فـــى مواجهتهم . فالشخص لايعتبر طرفا فى الخصومة القضائية إلا إذا وجه إليه طلبا من أحد الخصــوم ، أو قدم هو طلبا ضد أحدهم [١] .

بينما ذهب الرأى الراجح فى الفقه – وبحق – إلى أن الغير الذى يختصم فى الدعوى القضائية المدنيــة يصبح طرفا فيها ، ذلك لأن الإختصام فى ذاته يعنى توجيه طلب إلى الغير ، أو إشراكه فى طلب مقــدم فى الخصومة القضائية المدنية . وبالتالى ، فإنه يكتسب صفة الخصم فى الدعوى القضائية المدنية ، ولو لم يقدم أى طلب ، أو دفاع ، إذ يتوافر فيه الحد الأدنى الازم لصفة الخصم فيها ، وهو أنه قد قــدم فـــى مواجهته طلبا [٢] .

---

١ - أنظر : كيوفندا : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٠ ، ص ٢٢٣ ، نقلا عن : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، ، ص ٦٥٣ ، الهامش رقم (٤) .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٦/١/٢١ – مجموعة الأحكام – س (٧) – ص ٧٥١ ، حيث جاء فيه أنه : " لايعد إعلان الغير لصدور الحكم فى مواجهته ، دون أن يوجه إليه طلبا ، أو يبدى هو طلبا ، إختصاما بالمعنى الدقيق ، يكسبه مركز الخصم فى الدعوى القضائية " . وانظر أيضا فى نفس المعنى : نقض مدنى مصرى – جلســة ١٩٦٨/٣/٥ – س (١٩) – ص ٤٨٢ ، ١٩٧٨/١/٤ – س (٢٩) – ص ٨٧ ، ١٩٨٣/١١/١٠ – فى الطعن رقم (١٦٤) – لسنة (٤٩) ق .

٢ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، بند ٨٢٦ ، ص ٣٥٤ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجــزء الثانى ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، ص ٦٥٣ .

ثانيـــــــا – إختصام الغيـــــر فـــى الخصومــــة القضائيـــة المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بناء على أمر المحكمة :

قد ترفع الدعوى القضائية إلى المحكمة ، ويكون البنيان الواقعى المقدم من الخصوم فيها غير كـافى لإعمال حكم القانون على هذه الوقائع ، وتحتاج المسألة إلى ايضاح أكثر من ناحية الوقائع ، لم يقم به الخصوم فى الدعوى القضائية . كما قد يكون البنيان الواقعى المقـدم مـن الخصـوم فـى الـدعوى القضائية كافيا ، ولكن يعوزه الإثبات ، بأن يكون الإثبات المقدم من الخصوم فى الدعوى القضائية غير كافى لجعل الوقائع المدعاة ثابتة ، لإعمال القانون حكم عليها . وعندئذ ، يستعين القاضى بشخص من الغير ، بهدف تنويره بأبعاد نزاع مطروح عليه ، يراه محتاجا إلى توضيح :

سواء فى مجال الإثبات ، أم فى مجال الواقع ، وفى اطار المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى يأمر القاضى – ومن تلقاء نفسها – باختصام من يرى إدخاله فى الدعوى القضائية ، لمصلحة العدالـة ، أو لإظهار الحقيقة ، ويعيد ترتيب البنيان الواقعى لوقائع النزاع ، ليستكمل الـنقص الـذى لـم يسـتطع الخصوم فى الدعوى القضائية سده ، ويستكشف وقائع جديدة ، وليس مجرد دلائل ، أو وقائع متلازمـة مع الوقائع المثارة فى الدعوى القضائية ، والتى تساعد على إثباتها ، بل وقائع مختلفة عنها [١] .

والوسائل التى يتيحها القانون الوضعى المصرى للقاضى ، لكى يستقصى وسائل الإثبات ، والتحقيـق ، توصلا إلى اكتشاف وقائع جديدة هى : سماع الشهود ، الخبرة ، التحقيق الذى يجريه القاضى شخصيا ، إستجواب الخصوم ، وإجبار الخصوم ، أو الغير علـى تقـديم أوراق ، أو مسـتندات موجـودة فـى حوزتهم [٢] .

وقد نصت المادة (١/٣٣٢) من مجموعة المرافعات الفرنسية على أن للقاضى أن يأمر باختصام الغير من ذوى المصلحة كلما قدر ذلك ضروريا لحل المنازعة المطروحة عليه . كما يستطيع القاضـى أن يلزم الغير بالمثول لأداء الشهادة بخصوص الواقعة المعروضة أمامه " المادة (١٠) مـن المجموعـة المدنية ، والمعدلة بالقانون الوضعى الفرنسى الصادر فى الخامس مـن شـهر يوليـة سـنة ١٩٧٢ " ، أو إلزامه بتقديم مستند يؤثر على مصير الدعوى القضائية " المواد (١٣٨) – (١٤١) من مجموعـة المرافعات الفرنسية " .

---

١ – فى دراسة النظام القانونى لإدخال الغير الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بناء على أمر المحكمة ، أنظـر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٥١ ، ومايليـه ، ص ٨٥ ، ومابعدها .

٢ – فى بيان هذه الوسائل تفصيلا ، أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٤٠٠ ، ومابعدها .

كما نصت المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى على أن للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة [١] .

يتم اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بناء على أمر المحكمة ، سواء أمام محاكم أول درجة ، أو أمام محاكم الدرجة الثانية فى القانون الوضعى المصرى :

وتنص المادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لايجوز فى الإستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف مالم ينص القانون على غير ذلك " .

---

١ - ويقابل نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى الحالى رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ نص المادة (١٤٤) من قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، فقد أخذ القانون الأخير بنظام الإدخال بناء على أمر المحكمة ، وحددت المادة (١٤٤) حالاته ، وهى :

الحالة الأولى : من كان مختصما فى الدعوى فى مرحلة سابقة :

ويقصد بهم : من كان مختصما فى دعوى قضائية ، وحكم فيها بعدم الإختصاص ، أو ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو اعتبارها كأن لم تكن ، وبعد ذلك ، قام المدعى بتجديدها ، دون أن يختصم فيها بعض من كانوا مختصمين فيها قبل الحكم بعدم الإختصاص ، أو بطلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو اعتبارها كأن لم تكن .

الحالة الثانية : من تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن ، أو حق ، أو التزام لايقبل التجزئة :

فإذا رفع الدائن دعوى قضائية على أحد مدينيه المتضامنين ، ولم يختصم المدين الآخر ، فإن المحكمة لها أن تأمر باختصام المدين الآخر .

الحالة الثالثة : الوارث مع المدعى ، أو المدعى عليه ، أو الشريك على الشيوع لأى منهما ، إذا كانت الدعوى القضائية متعلقة بالتركة قبل قسمتها ، أو بعد قسمتها ، أو كانت الدعوى القضائية متعلقة بالشيوع :

ومثال ذلك : إذا رفع أحد الورثة دعوى قضائية متعلقة بالتركة على من تعامل مع المورث ، فإن للمحكمة أن تأمر بإدخال بقية الورثة .

والحالة الرابعة : من قد يضار من الدعوى القضائية ، أو من الحكم القضائى الصادر فيها ، إذا ظهرت للمحكمة دلائل جدية على التواطؤ ، أو الغش ، أو التقصير من جانب الخصوم :

والإختصام فى هذه الحالة يكون مشروطا بأن يكون الغير الذى تأمر المحكمة بإدخاله ممن قد يضار من قيام الدعوى القضائية ، أو الحكم القضائى الصادر فيها . والمقصود بالضرر هنا : هو الضرر الفعلى الذى قد يصيب من لم يكن خصا فى الدعوى القضائية ، على الرغم من أن الحكم القضائى الصادر فيها لايعتبر حجة عليه ، كالضرر الذى يصيب المالك الحقيقى للمنقول من صدور الحكم القضائى فى دعوى ملكية هذا المنقول بين شخصين ، إذ أن تنفيذ هذا الحكم بتسليم العين للمحكوم له قد يضر بالمالك الحقيقى ضررا فعليا .

ومن ناحية أخرى ، فإن هذا الضرر يكون مشروطا بأن يتبين للمحكمة دلائل جدية على أن هناك تواطؤا ، أو غشا ، أو تقصيرا من جانب الخصوم ، قد يترتب عليه ضررا بالغير ، إذا ظل هذا الغير خارجا عن الخصومة القضائية . وتقدير ذلك يكون مسألة واقع ، يترك تقديرها لمحكمة الموضوع ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣٠٣ ، ص ٣٥٦ ، ٣٥٧ .

والقاعدة أنه لايجوز إدخال شخصا لم يكن طرفا أمام محكمة أول درجة ، كخصم لأول مرة في الإستئناف ، وذلك سواء بناء على طلب أحد الأطراف ، أو بأمر المحكمة [١] ، ولكن المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى تنص على أنه :

" للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة " ، ويرى جانب من الفقه أن إعمال هذه المادة يجب أن يتنوع بحسب ماإذا كان النزاع مطروحا أمام محكمة أول درجة ، أو أمام محكمة ثانى درجة ، فأمام محاكم الدرجة الأولى ، فإنه يجوز إختصام الغير بناء على أمر القاضى ، سواء لإظهار الحقيقة ، أو لمصلحة العدالة . أما أمام محاكم الدرجة الثانية ، فيميز بين حالة مصلحة العدالة ، وحالة إظهار الحقيقة ، ويرى أنه يجوز لقاضى محكمة الإستئناف أن يأمر باختصام الغير ، إذا تطلب ذلك إظهارا للحقيقة . أما إذا إقتضت مصلحة العدالة هذا الإختصام ، فإنه يمتنع على قاضى محكمة الإستئناف القيام بهذا الإختصام ، وذلك على أساس أن قاعدة التقاضى على درجتين لاتجيز هذا الإختصام ، باعتبار أن الغير المختصم سوف يفقد إحدى درجتى التقاضى ، وتتعلق قاعدة التقاضى على درجتين بالنظام العام [٢] . بينما ينكر جانب آخر من الفقه – وبحق – التفرقة بين حالة مصلحة العدالة ، وحالة إظهار الحقيقة ، وذلك لأن مؤدى الرأى السابق أن مصلحة العدالة لاترقى إلى مستوى إظهار الحقيقة ، من حيث جواز الخروج على مبدأ التقاضى على درجتين ، مع أن كل منهما يكون من طبيعة واحدة ، ويؤديان معا إلى الخروج على مبدأ التقاضى على درجتين ، ذلك لأن الأطراف الأصليين سوف يجدون أنفسهم – وبفعل صادر من القاضى – محرومين من مناقشة الغير المختصم أمام محكمة ثانى درجة . وبالتالى ، فإن القاضى يكون عندئذ قد خالف مبدأ التقاضى على درجتين ، ولكن مصلحة العدالة ، أو إظهار الحقيقة – وهما المبرر الذى حدا بالمشرع الوضعى المصرى إلى صياغة نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى – يعلوان فى أهميتهما على مبدأ التقاضى على درجتين [٣] ، وأنه ويجب التوسع فى تطبيق نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى ، بحيث تشمل جواز إختصام الغير بناء على أمر القاضى أمام محاكم الدرجة الأولى ، وأمام محاكم الإستئناف ، على أساس أن نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى قد جاء بصيغة عامة . وبالتالى ، لايجوز تخصيصه ، دون أن يوجد نصا قانونيا وضعيا يخصصه ، أى نصا قانونيا وضعيا صريحا يمنع إدخال الغير بأمر المحكمة أمام محكمة الإستئناف ، بل إن مصلحة العدالة ، وإظهار الحقيقة قد تقتضيان إدخال شخص أمام محكمة الإستئناف . وبالتالى ، فإن عدم إدخال الغير فى خصومة

---

١ - أنظر : فتحى والى : الوسيط ، بند ٣٥٧ ، ص ٧٧٩ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٦ .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته ، بند ٣٦٨ ، ص ٣٦٠ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٠ ، ص ٢٥٣ .

الطعن بالإستئناف قد يؤدى إلى احتمال صدور حكما قضائيا يجافى العدالة ، أو يغاير الحقيقة ، إذ قد يتبين للمحكمة من خلال تحقيقها لموضوع النزاع أن شخصا من الغير هو صاحب الحق . فعندئذ ، تأمر بإدخاله ، لتحكم بالحق له ، أو قد يتبين لها أنه مدينا بهذا الحق ، فتأمر بإدخاله ، لتحكم فى مواجهته ، كما قد يقتضى إظهار الحقيقة إدخال الغير أمام المحكمة ، كأن تدخله لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، إذا وجده القاضى فى حاجة إليه ، حتى تظهر الحقيقة . لذلك ، فإنه يجب تفسير المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى تفسيرا واسعا ، لتشمل إدخال الغير بناء على أمر المحكمة أمام قاضى أول درجة ، وأمام محكمة الإستئناف . خاصة ، وأن المشرع الوضعى المصرى قد نص فى عجز المادة (١/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى : " مالم ينص على غير ذلك " ، ومن الممكن حمل المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى على عجز المادة (١/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى ، فتكون من الإستثناءات التى نصت عليها المادة الأخيرة ، بحيث لايوجد مايمنع من جواز إختصام الغير بناء على نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى أمام محاكم أول درجة ، ومحاكم الدرجة الثانية [١] .

ويطالب جانب من الفقه المؤيد لهذا الإتجاه الأخير – وبحق – بضرورة السماح للغير صاحب المصلحة بالتدخل أمام محكمة الإستئناف ، طالما أنه يوجد إرتباطا بين طلبه ، وبين الدعوى القضائية المنظورة أمام محكمة الإستئناف . وخاصة ، فى الأحوال التى يصل فيها الإرتباط بين طلب المتدخل ، وبين الدعوى القضائية المنظورة إلى حد عدم القابلية للتجزئة ، ومتى تطلب تطور النزاع ذلك ، إذ أن النزاع قد يتطور ، ويتطلب بالتالى إختصام الغير ، للحكم عليه بطلبات معينة ، فالسماح بإدخال الغير فى الإستئناف لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى القضائية يشبه فى هذا الوضع المتدخل الإنضمامى ، والذى يسمح بتدخله فى خصومة الطعن بالإستئناف . وكذلك ، إدخاله ، كى يضمنه [٢] ، ذلك أن التدخل أمام محكمة الإستئناف يكون فى دعوى قضائية عرضت ، ونوقشت أمام محكمة أول درجة ، ثم تم إستئناف الحكم القضائى الصادر فيها ، كما يوجد إرتباطا بين هذه الدعوى القضائية ، وبين طلب التدخل [٣] .

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٠ ، ص ٢٥٣ ، بند ١٣٤ ، ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ .

وقارب : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٦ ، حيث يرى سيادته جواز إدخال الغير بأمر المحكمة ، لإظهار الحقيقة فقط ، نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالإستئناف ، بند ٣٦٨ ، ص ٦٣٠ ، حيث يرى سيادته وجوب تفسير نص المادة (١١٨) من قانون المرافعات المصرى تفسيرا واسعا .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٢ ، ص ٢٥٩ ، بند ١٣٣ ، ص ٢٦٣ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قتانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣١ ، ص ٢٥٦ .

كما أن المبررات التى تدفع إلى التدخل أمام محكمة الإستئناف تهدف فى المقام الأول إلى سرعة الفصل فى المنازعات ، وكسب الوقت ، وتقليل النفقات ، عما إذا رفع الطلب الخاص بالتدخل أمام محكمة الإستئناف بدعوى قضائية جديدة [١] ، كما أنه يمنع إحتمال تناقض الأحكام القضائية ، إذ من المتصور أن يصدر حكما فى دعوى قضائية معينة يحكم بالملكية لشخص معين ، ثم يصدر حكما قضائيا آخر يقضى بملكية نفس الشئ لشخص آخر من الغير . وعندئذ ، يصعب تنفيذ أى من الحكمين القضائيين ، إذ سيصطدم كل منهما بالآخر [٢] .

مدى تمتع المختصم بناء على أمر المحكمة ، فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، بصفة الخصم :

يختلف تمتع المدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بصفة الخصم بحسب ماإذا كان ماثلا فيها لتقديم مستند تحت يده . فعندئذ ، لايعتبر خصما ، لأنه لايوجه طلبا بالحماية القضائية ، وبين حالة ماإذا كان يجوز إختصامه عند رفع الدعوى القضائية من جانب الخصم الذى رفعها ، إذ أن اعتباره خصما فى هذه الحالة يرجع إلى مايتضمنه طلب الإدخال من طلب فى مواجهته ، أو إلى مايقدمه هو من طلب بالحماية القضائية ، أو الإنضمام [٣] .

المثال النموذجى لاختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها هو دعوى الضمان الفرعية ، والمنصوص عليها فى المواد (١١٩) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصرى :

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٣٢ ، ص ٢٥٧ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٢ ، ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ .

وفى بيان مبررات أخرى للسماح بإدخال الغير فى الإستئناف ، لمساعدة أحد الخصوم فى الدعوى ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٣٢ ، وما يليه ، ص ٢٥٩ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢٩ ، ص ٣٥٨ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٧ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ ، ص ٣٨٩ .

المثال النموذجي لاختصام الغير في الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، هو دعوى الضمان الفرعية ، والمنصوص عليها في المواد (١١٩) ، ومابعدها من قانون المرافعات المصري .
ودعوى الضمان الفرعية هي : الدعوى القضائية التي يقيمها طالب الضمان على الضامن ، متصلة بخصومة قضائية أخرى ، ويرفعها إلى المحكمة القائمة أمامها الدعوى القضائية الأصلية ، لتفصل فيهما معا [١] . ويقصد باختصام الضامن : إدخال شخص من الغير في خصومة قضائية مدنية قائمة ، بناء على طلب المدعى ، أو المدعى عليه ، لإلزامه بالضمان في مواجهة طالب الضمان [٢] . فأساس دعوى الضمان هو حق الرجوع بالضمان يدعيه طالب الضمان " المضمون " في مواجهة الغير " الضامن " ، بسبب مطالبة شخص له ، أو منازعته في دعوى قضائية وجهها إليه . فيلتزم الضامن أن يحمي طالب الضمان من منازعة وجهت إليه من شخص ثالث ، أو أن يعوضه إذا فشل في الدفاع ، ورد المطالبة عنه [٣] .

واختصام الضامن يفترض بداهة أن الضامن من الغير بالنسبة للخصومة القضائية المدنية الأصلية . أما طالب الضمان ، فالغالب أن يكون هو المدعى عليه ، لكي يدفع عنه الضامن الطلبات الموجهة إليه ، أو يعوضه عن الحكم القضائي بها عليه [٤] ، كما لو رفعت الدعوى القضائية على المشتري باستحقاق العقار المبيع ، فيختصم المشتري البائع .

ولكن قد يحدث أن يكون طالب الضمان هو المدعى ، وذلك إذا ألجأه ذلك دفاع المدعى عليه ، كما إذا رفع مشتري العقار دعوى على جاره ، يطلب فيها تقرير حق ارتفاق على ملكه ، فأنكر المدعى عليه هذا الحق . فعندئذ ، يكون من حق المدعى أن يدخل البائع ضامنا ، لإثبات حق الإرتفاق الذي ذكره في عقد البيع ، وضمن وجوده ، أو ليعوضه عن خسارة الدعوى القضائية ، ومثاله أيضا : المشتري الذي يرفع دعوى قضائية على حائز العقار المبيع ، لتسلمه منه ، ويختصم البائع في الدعوى القضائية ، باعتباره ضامنا .

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمي : المرجع السابق ، بند ٤٦٣ ، ص ٥٠٢ .

٢ - في بيان مركز صاحب الضمان ، ومركز الضامن ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٩ ، ص ٨٠ ، ومابعدها .

٣ - في بيان طبيعة دعوى الضمان الفرعية ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٧ ، ، ص ٧٧ ، ومابعدها .

٤ - أنظر : عبد الباسط جميعي : مبادئ المرافعات ، طبعة سنة ١٩٨٠ ، ص ٤٧٧ ، فتحي والي : المرجع السابق ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٦ ، محمد حامد فهمي : المرجع السابق ، بند ٤٦٦ ، ص ٥٠٣ ، وجدى راغب فهمي : مبادئ ، ص ٢٨٥ .

بل وكثيرا مايحدث ألا ينتظر المدعى منازعة المدعى عليه ، لإدخال الضامن ، بل يختصم المنـــازع ، والضامن معا من أول الأمر ، فيوجه إلى الأول طلباته الأصلية ، ويوجه إلى الضامن طلباته الناشئة عن الضمان إحتياطيا ، كأن يطلب تثبيت ملكيته للعين فى مواجهة المدعى عليه الأول ، واحتياطيـــا بـــإلزام المدعى عليه الثانى " الضامن " برد الثمن ، والتعويض ، وهذه الحالة لاتعتبر من حالات تعدد المـــدعى عليهم فى الدعوى القضائية ، حتى يمكن رفعها أمام المحكمة المختصة محليا بموطن أحدهما ، بل يجب رفعها على المدعى عليه الأصلى ، ولأن الضامن إنما يختصم فى طلب إحتياطى ، والعبرة هى بالمدعى عليه المختصم فى الطلب الأصلى [١] .

وقد ينتظر صاحب حق الضمان صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية الأصلية ، ثم يرجـــع علـــى الضامن بطريـــق الـــدعوى القضـــائية الأصـــلية ، لمطالبتـــه بـــالتعويض ، وتســـمى هـــذه الـــدعوى القضائية : " بدعوى الضمان الأصلية " ، كما لو رفع شخص دعوى قضائية على المشـــترى ، مـــدعيا ملكية الشئ المبيع ، فانتظر المشترى حتى صدر الحكم القضائى فى الدعوى القضائية لصالح المشترى . وعندئذ ، رفع دعوى الضمان الأصلية على البائع ، لتعويضه . بينما ترفع دعوى الضـــمان الفرعيـــة مقدما ، لتوقى خطر خسارة الدعوى القضائية الأصلية ، مما يؤدى إلى تفادى الحكم القضائى عليه فـــى هذه الدعوى القضائية .

إلا أنه يلاحظ أن دعوى الضمان الفرعية تحقق فائدة لطالب الضمان أكبر من دعوى الضمان الأصـــلية من عدة نواح :

فمن ناحية ، تعتبر دعوى الضمان الفرعية هى الوسيلة الوحيدة للإستفادة من دفاع الضامن عنـــه فـــى الدعوى القضائية الأصلية ، مما يساعده على عدم خسارة الدعوى القضائية الأصلية ، بينما لو ســـكت ، ولم يدخل الضامن ، كان عرضة لخسارة الدعوى القضائية ، بسبب وقوفه وحده فيها ، وعجـــزه عـــن إثبات حقه .

ومن ناحية أخرى ، إذا أهمل طالب الضمان فى إدخال الضامن فى الدعوى القضائية الأصلية ، ثم حكم عليه فيها ، فقد يسقط حقه فى مطالبة الضامن بالتعويض ، وبرد الثمن ، إذا أثبت الضـــامن أنـــه كـــان يستطيع الدفاع عن حق المشترى ، وتأييده فى وجه من نازعه فيه ، لو أن طالب الضمان كان قد أدخله فى الدعوى القضائية [٢] .

---

١ - أنظر : **محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، ص ٥٠٤ ، الهامش رقم (١) ، أحمد مسلم : أصول المرافعـــات ، بنـــد ٥٤٦ ، ص ٥٩٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٥ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٢ .**

٢ - أنظر : **محمد ، عبد الوهاب العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثـــانى ، بنـــد ٨٣٢ ، ص ٣٦١ ، محمـــد حامـــد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٦٤ ، ص ٥٠٢ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٣٦٧ ، أحمـــد مســـلم : أصول المرافعات ، بند ٥٤٩ ، ص ٥٩٢ .**

كما أن جمع دعوى الضمان مع الدعوى القضائية الأصلية الموجبة للضمان أمام محكمة واحدة ، للفصل فيهما معا ، فيه تسهيلا للإجراءات ، واقتصادا فى نفقات التقاضى ، ومن أظهر هذه المزايا أن مدعى الضمان " المضمون " يمكنه عن طريق رفع دعوى الضمان الفرعية إستصدار حكما قضائيا على الضامن ، فى الوقت الذى يصدر فيه الحكم القضائى عليه من الدعوى القضائية الأصلية ، بدلا من مقاضاته بدعوى قضائية مبتدأة .

صور الضمان :

يشمل الضمان كل حالة يكون فيها للملتزم بالدين حق الرجوع على شخص آخر ، لمطالبته بكل ، أو بعض مأأداه :

يشمل الضمان كل حالة يكون فيها للملتزم بالدين حق الرجوع على شخص آخر ، لمطالبته بكل ، أو بعض مأأداه . ويتخذ الضمان الذى يبرر إختصام الضامن عدة صور ، فقد ينشأ عن نقل حق عينى ، أو شخصى من الضامن إلى طالب الضمان ، أو أن يقوم طالب الضمان بوفاء دين يشترك فيه الضامن ، وهذا هو الضمان الكامل ، ومثاله : ضمان البائع لاستحقاق الشئ المبيع ، ويتميز هذا النوع من الضمان بوجود رابطة قانونية بين الضامن ، والمضمون ، يلتزم الضامن بموجبها بالضمان . وبالتالى ، يوجد فيه إلتزاما سابقا بالضمان .

وقد يتخذ الضمان صورة أخرى ، وذلك عندما يعرض الضامن بفعل منه طالب الضمان لمنازعة الغير ، ويعتبر الضامن مسئولا عن خسارة طالب الضمان الدعوى القضائية المرفوعة عليه . فعندئذ ، لاتوجد رابطة قانونية بين المضمون " طالب الضمان " ، والضامن ، كما أن مسئولية الضامن لاتترب إلا إذا خسر المضمون الدعوى القضائية ، أى أنه لايوجد إلتزاما مسبقا بالضمان ، وهذا النوع يسمى ضمانا ناقصا [١] ، ومثال ذلك : إذا رفعت دعوى قضائية بتزوير سند ، أو ببطلانه ، فإن المدعى عليه يستطيع إذا خسر الدعوى القضائية أن يرجع بالتعويض على الموظف الذى حرر السند ، أو قام بالعمل .

دعوى الضمان قد تكون أصلية ، وقد تكون فرعية :

وترفع فى الحالة الأولى : بطلب أصلى ، وفى الحالة الثانية : فإنها ترفع بطلب عارض . ويقدم الطلب الأصلى بالضمان بعد انتهاء المنازعة بين الغير ، ومدعى الضمان . أما الطلب العارض فهو الذى يكلف فيه طالب الضمان ضامنه بالدخول فى الخصومة القضائية المدنية القائمة بينه ، وبين الغير ، ليسمع الحكم القضائى الصادر بإلزامه بتعويض الضرر الذى يصيب مدعى الضمان .

من الأفضل لطالب الضمان أن يلتجأ إلى رفع دعوى الضمان الفرعية :

لأنه فى الجمع بين دعوى الضمان الفرعية ، والدعوى القضائية الأصلية قصدا فى الإجراءات ، والنفقات ، والإستفادة من أوجه الدفاع التى قد تكون للضامن ، وإتاحة الفرصة للمضمون لكى يخرج من الدعوى القضائية الأصلية ، فلايتحمل مصاريفها ، وقد يترتب على عدم إدخال الضامن ، ضياع حق

---

١ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٠ ، فتحى والى : المرجع السابق ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٥ .

طالب الضمان فى الرجوع على الأول بدعوى قضائية أصلية ، إذا أثبت هذا الأخير أنه كان بإمكانه لــو أدخل فى الدعوى القضائية الأصلية أن يدافع عنه فى مواجهة الغير ، ويدرأ فشله فيها [١] .

إجراءات إدخال الضامن :

يكفى إدخال الضامن بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضــائية " المــادة (٣/١١٩) مــن قــانون المرافعات المصرى " ، لأن الضامن يكون غير ممثل فى الخصومة القضائية أصلا ، ويستوجب ذلــك وجوب تقديم صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ضد الضامن لدى قلم كتاب المحكمة ، وإعلانه بها ، بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، وذلك حتــى يكــون إدخــال الضامن ذا أثر فعال .

يضطر المضمون إلى طلب تأجيل الدعوى القضائية الأصلية ، لإدخال الضامن فيها ، إذا لم يكن قد رفع دعوى الضمان الفرعية عند حلول ميعاد الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، أو كانــت دعوى الضمان الفرعية – والتى سبق رفعها – قد حددت لها جلسة متأخرة لنظر الــدعوى القضــائية الأصلية :

قد يحتاج طالب الضمان إلى تأجيل الدعوى القضائية الأصلية ، إن لم تكن دعوى الضمان الفرعية قــد رفعت ، أو رفعت ، ولكن تحدد لنظرها جلسة أخرى بعد الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية الأصلية ، غير أن المحكمة لاتلتزم بإجابة طالب الضمان إلى التأجيل إلا فى حالتين ، وهما :

الحالة الأولى : إذا كان طالب الضمان قد كلف ضامنه بالحضور خلال ثمانية أيام من تــاريخ إعلانــه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو رفعه لها – إن كان هو المدعى – أو من تــاريخ قيــام السـبب الموجب للضمان " المادة (١/١١٩) من قانون المرافعات المصرى " ، وهو الأمر الذى يقتضى رجوع المضمون على الضامن [٢] ، وذلك إذا كان السبب لاحقا على رفع الدعوى القضائية – كما لــو قــدم الطلب الذى يثير حق الضمان فى صورة طلب عارض فى الدعوى القضائية – وإن كان السبب الموجب للضمان يتحقق عادة برفع الدعوى القضائية الأصلية ، إلا أنه قد يثار أثناء نظرها ، وذلك بإبداء الخصم وجها من أوجه الدفاع ، أو بتغيير طلب بما يقتضى إدخال الضامن ، وتبدأ عندئذ الثمانية أيام من تاريخ إبداء هذا الطلب [٣] .

والحالة الثانية : حالة عدم انقضاء الثمانية أيام بين تاريخ إعلان طالب الضمان بالدعوى القضائية ، أو رفعه لها – إن كان هو المدعى – أو قيام سبب الضمان ، وبين تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

---

١ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٣٦٩ .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : المرجع السابق ، بند ٢٤٧ ، ص ٦١٢ .

غير أنه يجب توافر شرطا هاما ، وهو وجوب أن تكون الدعوى القضائية الأصلية دعوى مدنية ، لأن الدعوى التجارية لاتحتمل بطبيعتها التأجيل [١] .

ترفع دعـوى الضمان الفرعية أمام المحكمة الإبتدائية ، إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعـة أمامها – أيا كان قيمة دعوى الضمان :

ترفع دعوى الضمان الفرعية أمام المحكمة الإبتدائية ، إذا كانت الدعوى القضائية الأصـلية مرفوعـة أمامها – **أيا كان قيمة دعوى الضمان** [٢] .

إذا كانت الدعوى القضائية الأصلية مرفوعة أمام المحكمة الجزئية فإنهـا لاتختص عندئذ بنظر طلـب الضمـان ، إذا كانت قيمته قـد تجاوزت حدود إختصاصها القضائى :

وتفصل فى الدعوى القضائية الأصلية وحدها ، وإذا ترتب على ذلك ضررا بسير العدالة ، فإنـه يجـب عليها عندئذ أن تحكم – ومن تلقاء نفسها – بإحالة الدعوى القضائية الأصلية ، وطلـب الضـمان إلـى المحكمة الإبتدائية المختصة " المادة (٢/٤٦) من قانون المرافعات المصرى " .

يجوز لطالب الضمـان أن يطالب بإخراجه مـن الدعوى القضائية ، إذا لم يكـن مطالبـا بـالتزام شخصى :

صاحب الضمان هو خصما فى الدعوى القضائية الأصلية ، لأن هذه الدعوى القضائية إمـا أن تكـون مرفوعة منه على الغير ، أو مرفوعة من الغير عليه ، كما أنه يكون خصما فى دعوى الضمان الفرعية ، باعتباره طالب الضمان ، ويجوز لطالب الضمان أن يطالب بإخراجه من الدعوى القضـائية ، إذا لـم يكن مطالبا بالتزام شخصى [٣] ، فالأمر يختلف بحسب ماإذا كان ملتزمـا فيهـا بـالتزام شخصـى ، أم لا ؟ .

ففى الحالة الأولى – أى حالة ماإذا كان ملتزما قبل من رفع الـدعوى القضـائية الأصـلية بـالتزام شخصى :

فإنه لايجوز له الخروج من الدعوى القضائية الأصلية ، **ومثال ذلك** : حالة ماإذا رفـع دائـن دعـوى قضائية على الكفيل ، فقام الكفيل بإدخال المدين ضامنا ، فإنه لايجوز للكفيل عندئذ الخروج من الدعوى القضائية الأصلية ، لأنه يكون ملتزما شخصيا قبل الدائن ، ولأن التزام الضامن يكون مقصـورا علـى

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٤٨ ، ص ٨٠ .

٢ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٨ .

٣ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصـم العـارض فى قـانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٩ ، ص ٨٠ ، ٨١ .

الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية الأصلية يكون حجة فى مواجهته ، ويمكن تنفيذه ضـــده ، على أساس أن الضامن يحل محله ، أما دعوى الضمان ، فإنه يظل خصما فيها [١] .

وتحكم المحكمة فى الدعوى القضائية الأصلية ، ودعـــوى الضمان الفرعيـــة بحكـــم قضائـــــى واحـــد – كلما أمكن .

وإذا أمرت المحكمة بضم طلب الضمان إلى الدعوى القضائية الأصلية ، فإن الحكم القضــائى الصـــادر على الضامن – عند الإقتضاء – يكون حكما قضائيا للمدعى عليه ، ولو لم يكن قد وجه إليـــه طلبـــات قضائية [٢] .

يوجد فارقا بيـــن اختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنيـــة المنعقدة بين أطرافها ، وبين إدخالـــه فيها لتقديم ورقة ، أو مستند تحت يده ، يكون منتجا فيهـــا " المـــادة (٢٦) مـــن قـــانون الإثبـــات المصرى " ، أو اختصامه لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحـــص الشئ ضروريا للبت فى الحق المدعى به " المادة (٢٧) من قانون الإثبات المصرى " [٣] :

ففى الحالة الأولى : يصبح المدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها خصما فيها ، له ماللخصوم من حقوق ، وعليه ماعليهم من واجبات ، لأن طلب اختصام الغير فى الخصـــومة القضـــائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يعتبر فى حد ذاته طلبا قضائيا موجها إلى الغير ، فيحوله إلى خصـــم عنـــد قبوله . أما فى الحالة الثانية : فإن ادخال الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، لتقـــديم ورقة ، أو مستند تحت يده ، يكون منتجا فى الدعوى القضائية ، أو اختصامه لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحص الشئ ضروريا للبت فى الحق المدعى به ، يعتبر بمثابة إجراء تحقيق أساسى ، يؤدى إلى إيجاد حل للنزاع ، ولايترتب عليه إعتبار الغير عندئـــذ طرفـــا فـــى

---

١ – أنظر : حامد فهمى ، محمد حامد فهمى : النقض فى المواد المدنية ، بند ٢٧٣ ، ص ٥٥٩ ، أحمد أبو الوفا ، المرجـــع السابق ، بند ١٩٢ ، ص ٢٠٤ ، فتحى والى : المرجع السابق ، بند ٢٦٦ ، ص ٦٥٨ ، صلاح أحمـــد عبـــد الصـــادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٩ ، ص ٨٢ ، ومابعدها .

٢ – أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

٣ – فللخصم فى الدعوى القضائية أن يطلب من المحكمة الإذن بإدخال الغير أثناء سير الدعوى القضائية ، لإلزامه بتقـــديم محرر تحت يده ، ، أو اختصامه لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحص الشـــئ ضـــروريا للبت فى الحق المدعى به ، وذلك فى الحالات التى يجوز فيها إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده ، وهى حالـــة مـــاإذا كـــان القانون يجيز تقديم المحرر ، أو تسليمه ، أو أن يكون المحرر مشتركا بين الطالب ، وحائزه – كما لو كان محررا لمصلحتهما ، أو مثبتا لحقوقهما ، والتزاماتهما المتبادلة – وكذلك ، إذا كان قد سبق أن استند إليه الخصم فى الـــدعوى القضـــائية فى أى مرحلة من مراحل الخصومة القضائية . وكذلك ، يجوز إدخال الغير لإلزامه بعرض شئ يحوزه على من يدعى حقا متعلقا به ، متى كان فحص الشئ ضروريا ، للبت فى الحق المدعى به " المادة (٢٧) من قانون الإثبات المصرى " .

الخصومة القضائية ، طالما لم توجه إليه طلبات قضائية فيها [١] ، فهو لايعتبر خصما فى الدعوى القضائية بمعنى الكلمة ، إذ أنه لم يكن طرفا فى إجراءات المطالبة القضائية ، إذ لم تباشر مطالبة باسمه ، أو إرادته فى مواجهة أحد أطراف الخصومة القضائية الأصليين ، كما لم تباشر مطالبة من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية فى مواجهته ، فهو أقرب للشاهد منه إلى الخصم ، ويقتصر دوره على تقديم الدليل ، وفقا للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات المصرى " **المواد (٢١) – (٢٦)** " [٢] .

أما إذا وجه طلبا إلى الخصوم فى الدعوى القضائية بعد إدخاله ، فإنه يعتبر بمثابة متدخل إختيارى ، إذا توافرت شروط التدخل [٣] .

يجب التمييز بين إدخال شخص من الغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، وبين إختصامه فيها بقصد تصحيح شكل الدعوى القضائية ، لجعلها مقبولة :

ومثال ذلك : إختصام شخص لتمثيل أحد الخصوم قانونا ، لعدم توافر أهليته فى الدعوى القضائية ، وإدخال المشترى فى دعوى الشفعة التى يرفعها الشفيع على البائع ، واختصام المدين فى الدعوى القضائية غير المباشرة ، والتى يرفعها الدائن على مدين مدينه . وفى كل هذه الحالات ، يكون اختصام الغير بمثابة تصحيح لشكل الدعوى القضائية ، أو إكمال الشروط الازمة لقبولها ، وليس اختصاما للغير فى خصومة قضائية مدنية منعقدة بين أطرافها ، حيث لاتوجد خصومة قضائية مدنية قد انعقدت ، أو طلبا يوجه إلى الغير ، بل إن الغير لايوجد فى مثل هذه الحالات أصلا [٤] .

---

١ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢٩ ، ص ٣٥٨ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٤ ، ص ٢٠٧ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٨ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٨ ، فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢١٠ ، ص ٣٨٩ نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٦ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٤٢ ، ص ٧٣ ، بند ١٦٤ ، ص ٣١٩ ، ٣٢٠ .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨ – مجموعة النقض – س (٢٣) – ص ٥٤٢

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارات المتقدمة .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الإشارة المتقدمة .

وفى دراسة حق الخصم العارض فى تسيير الخصومة القضائية " تعجيل الخصومة القضائية ، الحضور ، تصحيح الإجراء الباطل ، تحقيق طلبات الخصم العارض " ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٧٧ ، ومايليه ، ص ٣٤٣ ، ومابعدها .

فالخصم العارض هو شخصا من الغير يكتسب صفة الخصم فى خصومة قضائية مدنية قائمة فى مواجهة طرفى الدعوى القضائية الأصليين ، كى يطالب بالحق المتنازع عليه لنفسه ، أو بحق مرتبط به ، أو لتأييد طلبات أحد الخصمين ، أو ليحكم فى مواجهته بطلبات معينة ، أو ليجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، أو ليطالب هو بتعديل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو إلغائه . ومن هذا التعريف يتضح أن صور الخصم العارض تنحصر فى حالة التعدد العارض ، وذلك لأن التعدد الذى حدث فى أطراف الخصومة القضائية إنما حدث أثناء سيرها . وقد يوجب القانون الوضعى فى بعض الحالات التعدد الأصلى للخصوم فى الدعوى القضائية ، ومثال ذلك : دعوى قسمة المال الشائع ، إذ يجب أن ترفع على باقى الشركاء " المادة (١/٨٣٦) من القانون المدنى المصرى " ، ودعوى الشفعة ، إذ يجب أن ترفع على البائع ، والمشترى ، ويرى جانب من الفقه أنه يجوز قياسا على هذه النصوص القانونية الوضعية صياغة قاعدة عامة ، مؤداها : " أن تعدد الخصوم يكون حتميا ، كلما كان موضوع الخصومة القضائية غير قابل للتجزئة ، ولو لم ينص القانون على وجوب هذا التعدد " [١] ، ولكن يرى جانب آخر من الفقه – وبحق – أن حالات التعدد الأصلى للخصوم فى الدعوى القضائية قد وردت فى القانون على سبيل الحصر ، والإستثناء . وبالتالى ، لايجوز القياس عليها [٢] .

فإذا رفعت الدعوى القضائية التى يجب فيها التعدد الأصلى للخصوم ، دون اختصام من يجب اختصامه فيها ، فقد اختلف الفقه بشأنها ، فيذهب البعض إلى أنها تكون غير مقبولة ، ولايستثنى من ذلك إلا ماتنص عليه المادة (١١٥) من قانون المرافعات المصرى ، والتى يجوز بمقتضاها للمحكمة – **إذا كان التعدد الحتمى من جانب المدعى عليه** – أن تأمر باختصام صاحب الصفة [٣] . بينما يذهب البعض الآخر إلى أن الصفة تكون متوافرة للخصم الذى اشترك فى الإجراءات ، ولكن تكون الإجراءات ناقصة ، لعدم استكمالها . ولذلك ، فإنه يجب على المحكمة إستكمال النقص فى الإجراءات ، وإلا صدر الحكم القضائى عندئذ فى الدعوى القضائية منعدما [٤] .

ويثور التساؤل عن مركز هذا الخصم الذى يختصم تصحيحا للأوضاع ، وهل يعتبر خصما أصليا فى الدعوى القضائية ، أم خصما عارضا فيها ؟ . خاصة ، وأن القانون يوجب إختصامه فى الإستئناف ،

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧١ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ص ٤٧ .

٣ - أنظر : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى ، بند ٢٠٣ ، ص ٣٧٠ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٧١ .

ولو بعد انتهاء ميعاد الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ؟ . حيث نص فى المادة (٢/٢١٨) من قانون المرافعات المصرى على أنه فى حالة تعدد المحكوم عليهم ، ورفع بعضهم طعنا صحيحا ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، فإن للمحكوم عليهم الآخرين الذين فوتوا ميعاد الطعن ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، أو قبلوه ، الطعن فيه ، ولو بعد فوات الميعاد ، فإن لم يقم أحد باستعمال هذه الرخصة ، أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن ، فإن لم يفعل ، قضت الحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الطعن فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . فالثابت أن الخصومة القضائية فى هذه الحالة تكون متعددة الأطراف تعددا إجباريا ، وأن صفة الخصم فى الدعوى القضائية كانت مقررة لهذا الخصم منذ بدء الخصومة القضائية ، أو بدء الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، وليس أثناء سير الخصومة القضائية ، بدليل أنه إذا لم يقم الخصم المكلف باختصامه بهذا الإختصام ، لأدى ذلك إلى عدم قبول الدعوى القضائية ، أو الطعن بالإستئناف فى الحكم القضائى الصادر فيها ، لانعدام الصفة .

وقد استقرت محكمة النقض المصرية على أنه إذا كان رفع الطعن بالإستئناف ضد الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية من بعض الطاعنين ، أو على بعض المطعون عليهم باطلا ، فإن الطعن يبطل بالنسبة للجميع ، ويكون الأمر كذلك ولو رفع الطعن الباطل فى الميعاد [١] . ونتيجة لذلك ، فإن هذا الخصم يعتبر أصليا ، وليس عارضا ، إذا أن صفته تكون مقررة منذ بدء الخصومة القضائية ، فى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية الأصلية [٢] .

لايجوز إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلا إذا وجد إرتباطا بين الدعوى القضائية المعروضة ، وبين شخص من الغير ، مما كان يبرر وجود تعدد فى الخصوم عند رفعها ، باختصام الغير فى هذا الوقت :

لايجوز إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها إلا إذا وجد إرتباطا بين الدعوى القضائية المعروضة ، وبين شخص من الغير ، مما كان يبرر وجود تعدد فى الخصوم عند رفعها ، باختصام الغير فى هذا الوقت . ولهذا ، فإنه فى حالة وحدة المسألة المثارة إذا كان يمكن التعدد الإختيارى إبتداء ، فإنه لايجوز إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والتى كانت قد بدأت دون تعدد [٣] . وعلى ذلك ، يفترض هذا الإدخال فى القانون الوضعى المصرى وجود إرتباطا بين الدعوى القضائية الأصلية ، وبين طلب الإدخال .

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٢/٣/٢٨ - مجموعة النقض - ٢٣ - ٥٤٢ - ٥ .

٢ - أنظر : صلاح احمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ٢٧ ، ص ٤٩ .

٣ - أنظر : فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥٢ .

ويمكن لمن لم يكن طرفا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أن يتدخل فيهـا ، ويكـون تدخله إختصاميا ، فإن لم يتدخل ، فإنه يكون لأى من طرفيها إدخاله فيها ، بالإجراءات المعتـادة لرفـع الدعوى القضائية ، قبل يوم الجلسة المحددة لنظرها (١) .

وصلة الإرتباط المفترضة بين الطلب الأصلى ، وطلب إدخال الغير فى الخصـومة القضـائية المدنيـة المنعقدة بين أطرافها هى مسألة موضوعية ، يترك تقديرها لمحكمة الموضوع ، ولاتخضع المحكمة فى تقديرها عندئذ لرقابة محكمة النقض (٢) ، باعتبار أن التقدير عندئذ يكـون مسـألة واقـع ، طالمـا أن المحكمة قد بنت تقديرها على أسباب سائغة . وكذلك ، إذا قدم الخصم طلبا عارضـا مرتبطـا بالطلـب القضائى الأصلى ، فإنه يجوز أن يختصم من كان ذا صفة بالنسبة للطلب العارض ، ومثال ذلـك : إذا كانت هناك دعوى تقرير ملكية عقار ، وقدم الخصم طلبا عارضا بإبطال بيع المدعى عليه للعقار ، فإنه يجوز عندئذ إدخال المشترى (٣) .

وغالبا مايكون طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها مقدما من المـدعى عليه ، لأن المدعى يملك عند بدء الخصومة القضائية المدنية إختصام جميع من يمكـن رفـع الـدعوى القضائية عليهم ، وإذا حدث أن اختصم المدعى أحدا من الغير بعد رفع الدعوى القضائية ، فإن الغالـب أن يكون ذلك الإختصام كى يصبح الغير من المدعين ، لامن المدعى عليهم ، وذلك لأن الغالب حينما يرفع الدعوى القضائية يختصم فيها جميع المدعى عليهم . كما المدعى يكون حرا فى رفـع الـدعوى القضائية على من يريد مخاصمته . بينما نجد عكس ذلك بالنسبة للمدعى عليه ، حيث يجوز له إدخـال من كان يمكن أن يكون مدعيا ، أو مدعى عليه (٤) . ولما كان عرض هذه الطلبات على المحكمـة قـد

---

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بنـد ٤١ ، ص ٧١ ، فتحى والى : قانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥١ ، حيث يرى سيادته أن تدخل الغير فى هـذه الحالـة يكون تدخلا إنضماميا مستقلا ، على أساس أنه يختصم أحد طرفى الخصومة القضائية المدنية ، إنطلاقا من أخذه بما يسير عليه الفقه فى إيطاليا من تسمية هذا التدخل بأنه تدخلا إنضماميا مستقلا .

٢ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٤٦ ، ص ٦٠٩ ، فتحـى والى : قـانون القضاء المدنى ، بند ٢٦٥ ، ص ٦٥٢ .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ .

٤ - أنظر : كيوفندا : نظم القضاء المدنى ، الجزء الثانى ، بند ٢٢٠ ، ص ٢٢٤ ، نقلا عن : فتحى والى : قانون القضـاء المدنى ، ص ٦٥٣ ، الهامش رقم (٣) .

يؤدى إلى الإضرار بحسن سير العدالة ، وتعطيل الفصل فى الدعوى القضائية ، فقد اشـترط القـانون الوضعى لقبولها أن تكون مرتبطة بالطلب الأصلى [١] .

تحدد المحكمة من مـن الخصوم فى الدعوى القضائية يقوم باختصام الغير :

وهى فى تحديدها هذا تقدر من من الخصوم سيستفيد من وجود الغير فى الخصومة القضـائية المدنيـة المنعقدة بينهم ، فتقوم المحكمة بتكليفه باختصام الغير فيها ، فـى ميعـاد لايتجـاوز ثلاثـة أسـابيع ، بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى القضائية ، أى بطلب قضائى يوجه إلى الغير ، متضمنا شرحا للدعوى القضائية ، وبيانات الطلب القضائى ، وتؤدى عنه رسوما قضائية ، ويودع فى قلم كتاب المحكمة بنظـر الدعوى القضائية الأصلية ، ويقيد ، ثم يتم إعلانه إلى الغير عن طريق قلم المحضرين فيها .

ميعاد قبول طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقدة بيـن أطرافها :

لم يحدد المشرع الوضعى ميعادا معينا لقبول طلب إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـدة بين أطرافها ، والمفروض ألا يترتب على إدخال الغير تأخير الفصل فى الدعوى القضائية [٢] . ولذلك ، يتجه الرأى قياسا على باقى الطلبات العارضة إلى عدم قبول طلب إدخال الغير إلا إلى حين قفل بـاب المرافعة فى الدعوى القضائية ، فلايقبل الطلب بعد انقضاء هذا الميعـاد [٣] ، إلا إذا نـص القـانون الوضعى على ميعاد آخر ، لايجوز بعده إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقـدة بـين أطرافها . وعلى ذلك ، إذا لم يختصم الشفيع البائع ، والمشترى فى المواعيد التى يخول فيهـا القـانون الوضعى طلب الشفعة ، إعتبرت دعوى الشفعة غير مقبولة ، ولايغير مـن ذلـك تـدخل المشـترى ، أو اختصامه فى الدعوى القضائية بعد انقضاء هذه المواعيد [٤] .

لايحتاج إدخال الغير فـى الخصومة القضائية المدنيـة المنعقدة بين أطرافها إلى الحصول علـى إذن من المحكمة :

---

١ - أنظر :

VINCENT et GUINCHARD : OP . CIT . , edition 20 , 1981 , NO . 406 , P .

وانظر أيضا : محمد حامد فهمى : المرافعات ، بند ٤٧٦ ، ص ٥١٤ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنيـة ، والتجاريـة ، بند ١٧٦ ، ص ١٨٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢ .

٢ - فى دراسة ذلك بالتفصيل ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العـارض فى قـانون المرافعـات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٤ ، ومايليه ، ص ١٩٦ ، ومابعدها .

٣ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى ، بند ٨٢٥ ، ص ٣٥٣ .

٤ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٦٠٧ .

لايحتاج الخصم إلى الحصول على إذن من المحكمة لإدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، وذلك لأن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى ينص على أن للخصم أن يدخل فى الدعوى من كان يصح إختصامه فيها عند رفعها ، دون اشتراط الحصول على إذن من المحكمة بذلك ، وذلك لأن الإختصام يعتبر إستكمالا للدعوى القضائية ، ومن حق الخصم فيها أن يقدم طلبا عارضا إلى شخص من الغير ، دون اشتراط الحصول على إذن من المحكمة بذلك . وإذا أثير نزاع حول قبول هذا الطلب العارض ، نظرا لاعتراض الخصم الآخر على هذا ، فإنه يجب أن تحكم المحكمة عندئذ فى قبول هذا الطلب [١] .

ولايعتبر الغير خصما فى الدعوى القضائية إلا منذ لحظة قبول المحكمة لطلب إدخاله . وبالتالى ، فإن المحكمة تنظر فى مسألة قبول إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بعد تقديم الطلب ، لترى مدى توافر شروط قبوله ، أما إشتراط الإذن قبل إدخال الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يؤدى إلى أن لايكون لقبول ، أو عدم قبول المحكمة لهذا الطلب القضائى أية معنى ، ولو كان الإذن شرطا ضروريا لنص المشرع الوضعى عليه ، مثلما فعل بالنسبة للمدعى ، أو المدعى عليه ، من أنه يجوز له أن يقدم من الطلبات العارضة ماتأذن المحكمة به ، مما يكون مرتبطا بالدعوى القضائية الأصلية " المادتان (١٥/١٢٤) ، (٤/١٢٥) من قانون المرافعات المصرى " . ولايصح الإحتجاج بنص المادة (٢٦) من قانون الإثبات المصرى رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ ، والذى جاء على النحو التالى :

" للمحكمة أثناء سير الخصومة ولو أمام الإستئناف أن تأذن فى إدخال الغير لإلزامه بتقديم محرر تحت يده إذا كان منتجا فى الدعوى الأصلية " ، إذ أن نص المادة (١١٧) من قانون المرافعات المصرى هو نصا قانونيا وضعيا عاما ، وقد جاء خاليا من شرط الإذن ، أما نص المادة (٢٦) من قانون الإثبات المصرى ، فهو نصا قانونيا وضعيا خاصا ، ينطبق على حالة معينة ، لايعتبر فيها المدخل خصما فى الدعوى القضائية ، بل أقرب إلى الشاهد فيها [٢] ، [٣] .

---

١ - أنظر : محمد ، عبد الوهاب العشماوى : قواعد المرافعات فى التشريع المصرى ، والمقارن ، الجزء الثانى ، بند ٨٢٣ ، ص ٣٥١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ١٩٠ ، ص ٢٠٣ .

وقارن : أحمد ماهر زغلول : دعوى الضمان الفرعية ، بند ٩٩ ، ص ١٢٤ ، بند ١٤٦ ، ص ١٩٦ ، ١٩٧ ، حيث يرى سيادته أن المشرع الوضعى المصرى قد اشترط إذن المحكمة لإدخال الضامن ، ويأخذ الإذن صورة الإستجابة لطلب تأجيل الدعوى القضائية ، فإذا ماقررت المحكمة الإستجابة لطلب التأجيل ، إعتبر ذلك إذنا منها بإدخال الضامن فى الدعوى القضائية الأصلية ، ويستثنى من ذلك : إذا كان الخصم قد كلف ضامنه بالحضور خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بصحيفة إفتتاح الدعوى القضائية ، أو قيام السبب الموجب للضمان .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٦٠ ، ص ٣١٠ .

إدخال الغير لأول مرة أمام محكمة الإستئناف فـــى القانـــون الوضعـــى الفـــرنسى :

لم تكن مسألة إختصام الغير بهدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه تثير مشكلة فى فرنسا ، فقد كان الفقه ، وأحكام القضاء متفقين على جوازه ، وعندما صدر قانون المرافعات الفرنسـى سنة ١٩٧٥ ، نصت المادة (٣٣١) منه على جواز إختصام الغير بهدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، وإنما قام الخلاف حول جواز إختصام الغير فـى خصـومة الطعـن بالإستئناف بهدف الحكم عليه ، فقد وقفت محاكم الإستئناف فى فرنسا موقفا متشددا تجاه هذا النوع مـن الإختصام ، وذلك لأن هذا الطلب – **وهو اختصام الغير بهدف الحكم عليه** – يعتبر طلبا جديدا ، ممـا يؤدى إلى مخالفة مبدأ التقاضى على درجتين . كما أن الغير الذى يتم إختصامه لأول مرة أمام محكمـة الإستئناف ، سوف يضطر إلى طلب إخراجه من الخصومة القضائية ، نظرا لأنـه سـيجد نفسـه فـى خصومة قضائية متطورة [١] .

أما محكمة النقض الفرنسية ، فقد وقفت موقفا غامضا بشأن مسألة إختصام الغير بهـدف جعـل الحكـم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه ، إذ فرقت بين اختصام الغيـر لأول مـرة أمـام محكمـة الإستئناف ، واختصام الغير فى دعوى الضمان ، حيث أصدرت أحكاما قضائية عديدة قبلت فيها إختصام الغير لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، ومن الأمثلة على ذلك : حكمها بقبول إختصام بنكا ، بناء على طلب حامل شيك غير مدفوع ، بعد أن سبق له رفع الدعوى القضائية ضد أحد المظهرين [٢] . وعلـى العكس من ذلك ، فقد رفضت إختصام الضامن فى دعوى الضمان ، تأسيسا على مبدأ عدم جواز إبـداء الطلبات الجديدة أمام محكمة الإستئناف [٣] ، وقد انتقد الفقه فى مجموعه هذه التفرقة غير السليمة مـن

---

٤ – ويجب إحترام ميعاد التكليف بالحضور عند تدخل الغير ، أو اختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـدة بـين أطرافها ، وإلا جاز للمحكمة – بناء على طلب صاحب المصلحة ، وهو المدعى عليه بالنسبة لطلب التدخل ، والمختصـم بالنسبة لطلب الإدخال – أن تحكم باعتبار هذا الطلب كأن لم يكن " المادة (٧٠) من قـانون المرافعـات المصـرى " ، أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٠٦ .

١ - أنظر :

Paris , 14 Mai 1960 , J . C . P . 1960 , I V . ed . A , NO . 3748 .

٢ - مشارا لهذا الحكم لدى : نبيل إسماعيل عمر : الطعن بالإستئناف ، وإجراءاته ، بند ٣٤٧ ، ص ٦٠٦ ، صلاح أحمـد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٢٢ ، ص ٢٣٣ .

٣ - أنظر :

Cass . Civ . 8/11/1877 . S . 1877 . I . 147 ; Cass . Civ . 10 Avril 1964 . D . 1965 . P . 1 ; Cass . Civ . 24 Juin 1845 . D . P . 1845 . 1 . 344 ; Civ . 21 Juin 1876 . D . P . 1877 . 1 . 437 ; Civ . 6 Novembre 1974 . J . C . P . 1974 . I V . P . 416 ; Civ .

محكمة النقض الفرنسية ، فى التمييز بين اختصام الغير العادى ، وبين إختصام الضامن فى دعوى الضمان ، على أساس أن الإختصام فى كلتى الحالتين يشكل إستثناء على مبدأ التقاضى على درجتين ، ويعتبر مخالفة لمبدأ عدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف .

وإزاء هذا الموقف من محكمة النقض الفرنسية ، والذى ترتب عليه وجود الإختلاف بين موقف محكمة النقض الفرنسية ، وموقف محاكم الإستئناف فى فرنسا بخصوص إختصام الغير بهدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه ، فقد نادى البعض بضرورة تدخل المشرع الوضعى الفرنسى لحسم الموقف [١] . وقد صدر المرسوم الفرنسى بتاريخ (٢٨) أغسطس سنة ١٩٧٢ ، والذى نص فى المادة (٩٨) منه على أنه :

" الأشخاص الذين يمكنهم التدخل إختياريا فى الإستئناف ، يمكن إدخالهم " إختصامهم " أمام نفس المحكمة بهدف الحكم عليهم عندما يتطلب تطور النزاع ضرورة إختصامهم " .

وقد أعادت المادة (٥٥٥) من قانون المرافعات الفرنسى الصادر سنة ١٩٧٥ صياغة نفس النص [٢] .

ويعتبر تطور النزاع شرطا ضروريا لاختصام الغير بهدف جعل الحكم القضائى الصادر فى الإستئناف حجة عليه ، ولكن لم يوضع له تعريفا محددا بواسطة واضعى هذه النصوص التشريعية . ويخضع تفسير نص المادة (٥٥٥) من مجموعة المرافعات الفرنسية . وبالتالى ، فكرة تطور النزاع للموازنة بين إحترام مبدأ التقاضى على درجتين ، والرغبة فى سرعة ، وكفاية العدالة . ويعتمد تفسير تطور النزواع على مدى رجحان أى من القاعدتين على الأخرى ، ويلاحظ أن معظم الأحكام القضائية الصادرة منذ عام ١٩٧٣ فى فرنسا قد اتبعت مفهوما يهدف فى المقام الأول إلى حماية مبدأ التقاضى على درجتين [٣] ،

---

26 Fevrier 1970 . Bull . Civ . II , NO . 74 , P . 56 ; Civ . 4 Octombre 1972 . Bull . Civ . I I I . NO . 497 , P . 364 .

١ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار غليها ، بند ١٢٢ ، ص ٢٣٣ ، ٢٣٤ .

٢ - أنظر :

GERARD LEGIER : L'intervention forcee et l'evolution du litige , Recueil Dalloz . 1978 . Tome . 1 . Chron . P . 151 et s .

٣ - أنظر

Rennes , 27 Fevrier 1974 , Rev . Trim . Dr . Civ . 1974 . 862 ; Paris , 17 Avril 1975 . Gaz . Pal . 1975 . 2 . 442 ; Paris , 10 Juillet 1976 . Gaz . Pal . 1977 . 1 . Som . 132 ; Paris , 11Janvier 1975 . Gaz . Pal . 1975 . 1 . 413 ; Paris , 12 Mai 1976 . Gaz . Pal . 1977 . 1 . Som . 55 ; Lyon 6 Juillet 1976 , J . C . P . 1977 . 11 .

وهناك إتجاهان :

الإتجاه الأول : يفسر تطور النزاع تفسيرا واسعا .

والإتجاه الثانى : يعطى له تفسيرا ضيقا [١] .

تجد الطلبات العارضة المقدمة فى مواجهة الغير مجالا واسعا أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى المصرى ، بينما لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية :

تنص المادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" لايجوز فى الإستئناف إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف مالم ينص القانون على غير ذلك " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه لايجوز إدخال شخصا لم يكن طرفا أمام محكمة أول درجة ، كخصم لأول مرة فى خصومة الطعن بالإستئناف . فالطلبات العارضة المقدمة فى مواجهة الغير " إختصام الغير فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها " وإن كانت تجد مجالا واسعا أمام محاكم أول درجة فى القانون الوضعى المصرى ، إلا أنه لايجوز تقديمها أمام محاكم الدرجة الثانية [٢] . والسبب فى ذلك ، يرجع إلى أن قبولها عندئذ يؤدى إلى تفويت إحدى درجتى التقاضى بالنسبة للغير ، وبالنسبة للخصوم فى الدعوى القضائية ، وتتعلق قاعدة التقاضى على درجتين بالنظام العام ، كما يؤدى إلى جعل محكمة

---

١ - فى دراسة ذلك بالتفصيل ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٢٣ ، ومايليه ، ص ٢٣٥ ، ومابعدها .

٢ - إستقر القضاءان الأهلى ، والمختلط فى ظل قانون المرافعات المصرى القديم على عدم قبول إدخال الغير ف خصومة الطعن بالإستئناف ، فقد قضى بأنه : " لايجوز لأحد الخصوم ف خصومة الطعن بالإستئناف أن يقدم طلبا عارضا إلى شخص خارج عنها ، ولم يكن مختصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف " ، أنظر : إستئناف مختلط - جلسة ١٩٤٤/٣/٢٩ - مجلة التشريع - والقضاء - س (٥٦) - ص ٩٨ .

كما صدرت عدة أحكام من محكمة الإستئناف المختلطة تفيد عدم قبول إدخال الغير ف خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر على سبيل المثال : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٨٩٠/٢/٢٦ - مختلط مج - م (٢) - ص ٣٧٧ ، ١٨٩١/١/١٤ - مج - م (٣) - ص ١٣٤ .

ومع ذلك ، فقد قضى بجواز قبول إختصام الغير أمام محكمة الإستئناف ، إذا كان موجها إلى شخص يصح له التدخل إختياريا ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة - جلسة ١٨٩٦/١/٩ - مج - م (٨) - ص ٧١ .

ولما صدر قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، نص فى الفقرة الأولى من المادة (٤١٢) على عدم جواز إدخال من لم يكن خصما فى الدعوى الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف أمام محكمة الإستئناف ، مقننا بذلك مااستقر عليه القضاءان الأهلى ، والمختلط ، والسبب فى ذلك يرجع إلى أن إدخال خصما لأول مرة أمام محكمة الإستئناف يؤدى إلى حرمانه من إحدى درجتى التقاضى ، ويتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، الطبعة الثالثة ، ١٩٦١ ، ص ٨٧٢ .

الإستئناف بمثابة محكمة أول درجة بالنسبة للجميع . وبالتالى ، تكون الأحكام القضائية الصادرة منها عندئذ نهائية ، رغم أنها محكمة أول درجة .

فالخصومة القضائية أمام محكمة الإستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانونا مختصمين أمام محكمة أول درجة ، وبنفس الصفة التى اختصموا بها أمامها [١] . وبالتالى ، فالسماح لشخص بالمثول لأول مرة أمام محكمة الإستئناف يعنى تفويت إحدى درجتى التقاضى عليه ، ويتعلق مبدأ التقاضى على درجتين بالنظام العام [٢] .

وتنص المادة (٢/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى على أنه :

" ولايجوز التدخل فيه " فى الإستئناف " إلا ممن يطلب الإنضمام إلى أحد الخصوم " .

ومفاد النص المتقدم ، أنه وبالنسبة للتدخل الإختصامى لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، فإن نص المادة (٢/٢٣٦) من قانون المرافعات المصرى قد منعه منعا مطلقا [٣] ، فلايجوز التدخل الإختصامى فى

---

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٧٤/١٢/١٢ - مجموعة النقض ٢٥ - ١٤٢٧ - ٢٤٢

٢ - فى بيان القيود الواردة على قبول الخصم العارض ف خصومة الطعن بالإستئناف ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٠٨ ، ومايليه ، ص ٢٠٣ ، ومابعدها .

٣ - لم يتضمن القانون الأهلى نصا يجيز التدخل ف خصومة الطعن بالإستئناف ، والسبب فى ذلك ، أنه لم يكن يجيز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية . وكذلك ، لم ينص القانون المختلط عليه ، مع أنه كان قد أجاز إعتراض الغير على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، والحكمة من ذلك - فى نظر واضعى القانون الوضعى المصرى - هى تفادى حرمان الخصوم فى الدعوى القضائية التبعية من ميزة التقاضى على درجتين .

وقد استقر القضاءان الأهلى ، والمختلط على موقفين يغاير أحدهما الآخر ، بالنسبة للتدخل الإختصامى لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . فبالنسبة للقضاء الأهلى ، فلم يجز التدخل الإختصامى فى خصومة الطعن بالإستئناف ، ودرجت أحكام القضاء الأهلى على ذلك ، فقد قضى بأنه : " إذا أراد شخص أن يتدخل فى خصومة قضائية ، وكانت حقوقه غير مستمدة من حقوق الخصوم - أى أنه غير دائن لأحدهم - ويمكن أن يعود عليه ضررا من الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، فإن له عندئذ أن يرفع بحقه دعوى قضائية مستقلة ، أو أن يتدخل فى النزاع أمام محكمة أول درجة ، لأن تدخله يجعله مدعيا فى طلب جديد ، يريد أن يستصدر به حكما قضائيا ، فى نزاع قائم بين الغير . ومن ثم ، لايجوز قبوله أمام المحكمة الإستئنافية ، وذلك لأن طلبه يكون طلبا جديدا أمام محكمة الإستئناف ، وهذا الأمر يكون ممنوعا قانونا " ، أنظر : حكم محكمة إستئناف مصر - جلسة ١٩٢٦/١١/١٠ - المجموعة الرسمية لأحكام المحاكم الأهلية - السنة (٢٨) - رقم (٢٩) - ص ٤٢ .

أما موقف القضاء المختلط فهو يكون موقفا مغاير تماما ، إذ أنه قد أجاز التدخل الإختصامى ف خصومة الطعن بالإستئناف ، ويعزز القول بجوازه نص المادة (٣٣٨/٢٩٥) على جواز التدخل ممن يصيبه ضررا من الحكم فى أية حالة تكون عليها الدعوى القضائية ، ويؤكد هذا الرأى فى القانون المختلط أن الشخص الذى يعود عليه ضررا من الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية يكون له حق الطعن فيه بطريق معارضة الخصم الثالث أمام المحكمة التى أصدرت الحكم فى الدعوى

القضائية – أيا كانت درجتها – ولو كانت محكمة الإستئناف . وبالتالى ، يحق له التدخل فى الخصومة القضائية أمام هـذه المحكمة ، قبل صدور حكمها من باب أولى ، أنظر : محمد حامد فهمى ، المرجع السابق ، بند ٧٢٢ ، ص ٧٠٠ .

وقد أخذت بهذا الرأى الدوائر المجتمعة بمحكمة الإستئناف المختلطة ، جلسة ١٩٢٢/١٢/٢٧ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة (٣٥) – ص ١٢٧ .

وقد قضت محكمة الإستئناف المختلطة بأنه : " يجوز الدخول خصما ثالثا أمام محكمة الإستئناف لأول مرة من الدائن الذى له حق المعارضة من الغير ، فى حالة ماإذا كان الحكم القضائى المستأنف قد صدر بناء على تواطؤ مدينه مع الغير " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٢٩/١٢/٧ – المحاماه المصرية – س (١٠) – العـددان (٦) ، (٧) – ص ٦٢٠ – رقم (٣٠٦) .

كما قضت بأنه : " التدخل الإختصامى ليس فى حقيقته سوى إعتراضا سابقا على الحكم القضائى الصـادر فى الـدعوى القضائية . ولذلك ، فإن شروط قبوله ف خصومة الطعن بالإستئناف يحكمها نفس شروط هذا الطعن " ، أنظـر : حكـم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٤١/٦/٢٦ – مجلة التشريع ، والقضـاء – السـنة ٥٣ – ٤٠ – ١٩٤١ ، ص ٢٣٢ .

وقضت بأنه : " لايجوز التدخل من الغير فى الإستئناف إلا من الذين لهم حق الإعتراض على الحكم الصـادر فى الـدعوى القضائية " ، أنظر : حكم محكمة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٣٨/١٢/١٥ – مجلة التشريع ، والقضاء – س ٥١ – ٣٨ – ١٩٣٩ ، ص ٦٧ .

كما قضت بأنه : " يمكن التدخل فى الإستئناف من جانب هؤلاء الذين تكون لهم صفة فى الإعتراض على الحكم القضـائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لأن الحكم القضائى الذى يتدخلون فيه يمكن أن يلحق بهم الضرر " ، أنظر : حكم محكمـة الإستئناف المختلطة – جلسة ١٩٣٨/١٢/٢٢ – مجلة التشريع ، والقضاء – السنة ٥١ – ٣٨ – ١٩٣٩ ، ص ٧٨ .

وقد إستحدث قانون المرافعات المصرى السابق رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ أحكاما جديدة بالنسبة للتدخل أمـام محكمـة الدرجة الثانية ، على عكس الحال فى القانون الأهلى ، فقد نص فى المادة (٢/٤١٢) على عدم جواز التدخل الإختصامى ف خصومة الطعن بالإستئناف ، ليطالب بذات الحق موضوع الخصومة القضائية ، أو بحق آخر يكون مرتبطا به ، طالما أن المتدخل لم يكن خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المسـتأنف ، أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، طبعة سنة ١٩٦١ ، ص ٨٧٣ ، عبد المنعم الشرقاوى ، المرجع السابق ، ص ٧٥٧ ، أحمد أبـو الوفـا : المرفعـات المدنيـة ، والتجارية ، طبعة سنة ١٩٦٣ ، ص ١٠١٧ .

واستثناء من ذلك ، فإنه يجوز التدخل الإختصامى ف خصومة الطعن بالإستئناف ممن يجوز لهم الإعتـراض علـى الحكـم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، عملا بنص المواد (٤٥٠) ، ومابعدها " المادة (٢/٤١٢) مـن قـانون المرافعات المصرى رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩ ، والأشخاص الذين يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضـائى الصـادر فى الدعوى القضائية وفقا لهذه المادة هم :

١ – من يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، ولم يكن قد أدخل ، أو تدخل فيها – كالمسـتحق فى وقف ، والقاصر بالنسبة للحكم على ناظر الوقف ، أو على الوصى – بشرط إثبات غش من كان يمثله ، أو تواطئه ، أو إهماله الجسيم .

٢ – الدائنون ، والمدينون المتضامنون ، والدائنون ، والمدينون بالتزام غير قابل للتجزئة ، بالنسبة للدعاوى القضائية الـتى يكون خصما فيها الدائن ، أو مدين منهم .

خصومة الطعن بالإستئناف ، للمطالبة بذات الحق موضوع الخصومة القضائية ، أو بحق مرتبط بــه ، طالما لم يكن خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف .

ولكن الحكم الذى يصدر برفض التدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أمام محكمة أول درجة يترتب عليه ألا يعتبر المتدخل طرفا فى الدعوى القضائية الأصلية ، أو طرفا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، ولكن مع ذلك ، فإنه يكون محكوما عليه فى طلب التدخل ، ويكون له بهذه الصفة أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله [١] ، فإن طعن فى هذا الحكم ، فإن له أن يتدخل فى الطعن بالإستئناف المرفوع عن الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية [٢] .

متى كلف الغير بالحضور لإحدى الجلسات التى تنظر الدعوى القضائية المدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة فيها ، فإنه يكون عليه أن يعد نفسه طرفا فيها ، وتعين عليه أن يحضر فيها ، ويبدى دفاعه ، وأن يتابع سيرها [٣] :

فإن لم يحضر ، فإن المحكمة تحكم فى غيبته ، كما أن له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فيها ، بطرق الطعن المتاحة لأطراف الخصومة القضائية الأصلية ، كما أن للخصوم الأصليين فيها أن يطعنوا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، إذا صدر لصالحه ، مختصمين إياه فى الطعن [٤] .

ويعترف قانون المرافعات المدنية ، والتجارية للغير المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بحق تسييرها . فالمحكمة تعقد أثناء سير الخصومة القضائية المدنية جلسات تسمى جلسات المرافعة ، يحضر فيها الخصوم ، أو يحضر فيها من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم

وهؤلاء وحدهم يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ويترتب على ذلك ، أنه يجوز لهم التدخل لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، بنفس الشروط التى يتطلبها القانون الوضعى المصرى لقبول إعتراضهم .

وقد أجيز التدخل ف خصومة الطعن بالإستئناف ممن يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لأنه من الأفضل أن يتدخل فى الخصومة القضائية قبل صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، بدلا من انتظار صدور الحكم القضائى فيها ، ثم يعترض بعد ذلك ، مما يستلزم إعادة النظر فى الدعوى القضائية من جديد ، فى حدود مأأثاره المعترض . فعندئذ ، يكون التدخل من شأنه أن يعجل بصدور أحكام قضائية تكتسب الحجية القضائية ، فيتفادى بذلك طرح النزاع من جديد .

١ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٥/١٩ - السنة (١٧) - ص ١١٨٩ ، ١٩٦٦/٦/٢٢ - س (١٧) - ص ١٤٣٤ ، ١٩٦٩/١٢/٢ - س (٢٠) - ص ١٢٤٨ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٦/٢٢ - السنة (١٧) - ص ١٤٣٤ .

٣ - فى دراسة حقوق الدفاع المقررة للخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٨٦ ، ومايليه ، ص ٣٦٥ ، ومابعدها .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٧ .

خصومة الطعن بالإستئناف ، للمطالبة بذات الحق موضوع الخصومة القضائية ، أو بحق مرتبط بـــه ، طالما لم يكن خصما فى الدعوى القضائية الصادر فيها الحكم القضائى المستأنف .

ولكن الحكم الذى يصدر برفض التدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أمام محكمة أول درجة يترتب عليه ألا يعتبر المتدخل طرفا فى الدعوى القضائية الأصلية ، أو طرفا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، ولكن مع ذلك ، فإنه يكون محكوما عليه فى طلب التدخل ، ويكون له بهذه الصفة أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر بعدم قبول تدخله [١] ، فإن طعن فى هذا الحكم ، فإن له أن يتدخل فى الطعن بالإستئناف المرفوع عن الحكم القضائى الصادر فى موضوع الدعوى القضائية [٢] .

متى كلف الغير بالحضور لإحدى الجلسـات التـــى تنظـر الـدعوى القضـائية المـدخل فـــى الخصومـــة القضائية المدنية المنعقـدة فيهـا ، فإنه يكون عليه أن يعد نفسه طرفا فيهـا ، وتعـين عليه أن يحضر فيها ، ويبدى دفاعه ، وأن يتابع سيرها [٣] :

فإن لم يحضر ، فإن المحكمة تحكم فى غيبته ، كما أن له أن يطعن فى الحكم القضائى الصادر فيهـا ، بطرق الطعن المتاحة لأطراف الخصومة القضائية الأصلية ، كما أن للخصوم الأصليين فيها أن يطعنوا فى الحكم القضائى الصادر فيها ، إذا صدر لصالحه ، مختصمين إياه فى الطعن [٤] .

ويعترف قانون المرافعات المدنية ، والتجارية للغير المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـدة بين أطرافها بحق تسييرها . فالمحكمة تعقد أثناء سير الخصومة القضائية المدنية جلسات تسمى جلســات المرافعة ، يحضر فيها الخصوم ، أو يحضر فيها من يوكله من المحامين ، أو ممن قبلت المحكمة نيابتهم

وهؤلاء وحدهم يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، ويترتب على ذلك ، أنه يجوز لهـم التدخل لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ، بنفس الشروط التى يتطلبها القانون الوضعى المصرى لقبول إعتراضهم .

وقد أجيز التدخل فى خصومة الطعن بالإستئناف ممن يجوز لهم الإعتراض على الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية ، لأنه من الأفضل أن يتدخل فى الخصومة القضائية قبل صدور الحكم القضائى فى الدعوى القضائية ، بدلا من انتظار صدور الحكم القضائى فيها ، ثم يعترض بعد ذلك ، مما يستلزم إعادة النظر فى الدعوى القضائية من جديد ، فى حـدود ماأثـاره المعترض . فعندئذ ، يكون التدخل من شأنه أن يعجل بصدور أحكام قضائية تكتسب الحجية القضائية ، فيتفـادى بـذلك طرح النزاع من جديد .

١ - أنظر : نقـض مـدنى مصـرى - جلسـة ١٩٦٦/٥/١٩ - السـنة (١٧) - ص ١١٨٩ ، ١٩٦٦/٦/٢٢ - س (١٧) - ص ١٤٣٤ ، ١٩٦٩/١٢/٢ - س (٢٠) - ص ١٢٤٨ .

٢ - أنظر : نقض مدنى مصرى - جلسة ١٩٦٦/٦/٢٢ - السنة (١٧) - ص ١٤٣٤ .

٣ - فى دراسة حقوق الدفاع المقررة للخصم العارض ، أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : نظرية الخصم العـارض فى قانون المرافعات ، الرسالة المشار إليها ، بند ١٨٦ ، ومايليه ، ص ٣٦٥ ، ومابعدها .

٤ - أنظر : نبيل إسماعيل عمر : الوسيط فى قانون المرافعات المدنية ، والتجارية ، ص ٣٩٧ .

عنه ، من أزواجه ، أو أقاربه ، أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة ، وفقا لنص المادة (٧٢) مـــن قـــانون المرافعات المصرى ، فإذا غاب أحدهم ، فإن غيابه سوف يؤثر على سيرها ، وينشأ هذا الحق للغيـــر المتدخل تدخلا إختصاميا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها ، وذلك لأن تسيير الخصومة القضائية المدنية يعتبر عملا تحفظيا ، يهدف إلى منع الحكم القضائى بسقوطها ، أو انقضائها بمضى المدة [١] . فيملك المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقـــدة بـــين أطرافها بصفته مدعيا فى الدعوى القضائية تسييرها ، عن طريق تعجيلهـــا ، أو تكليـــف خصـــمه فـــى الدعوى القضائية بالحضور ، وذلك لأنه يكون خصما كاملا ، تتوافر فيه الصفات الكاملة فى الخصـــم ، حتى ولو زالت الخصومة القضائية المدنية الأصلية بين الطرفين الأصليين ، ولو كان زوالهـــا بســـبب تركها من جانب المدعى الأصلى ، أو بسبب تسليم المدعى الأصلى بطلبات المدعى ، لأن ذلك لايـــؤثر فى بقاء طلب المتدخل الإختصامى فيهما فى مواجهتهما [٢] .

كما أن المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، للحكم عليه ببعض الطلبات ، أو الضامن فى دعوى الضمان الفرعية ، يكون فى مركز المدعى عليه ، ويكون له كل سلطات الطرف فى الخصومة القضائية المدنية ، بصفته خصما كاملا . وللحكم بشطبها ، وبالتالى ، ، فإنه يكون له الحق فى تسييرها ، فيملك فى حالة إهمال من قام باختصامه القيام بعبء تسييرها أن يتخذ موقفا إيجابيا ، ويتمسك بسيرها [٣] ، ومن ذلك : أن حضوره فى حالة غياب المدعى ، أو من قام باختصـــامه ، يحـــول دون شطب الخصومة القضائية المدنية ، وذلك لأنه يلزم للحكم بشطبها غياب أطرافها معا . وكذلك ، فإنـــه يجب لكى يحكم القاضى بالوقف للجزائى للخصومة القضائية المدنية التى اختصم فيها سماع أقوالـــه ، إذ قد يكون من مصلحته السير فيها . كما يملك التنازل عن الجزاءات المنهية لها ، بصفته مدعيا عليـــه ، مثل : إعتبارها كأن لم تكن ، وسقوطها ، إذ أنها تكون مقررة لمصلحته بصفته مدعيا عليه .

وترمى إجراءات تسيير الخصومة القضائية المدنية إلى تحريكها نحو الأمام ، وهذه الإجـــراءات تشـــمل مايتخذ عند ركودها ، ومايتخذ أثناء سيرها ، لمنع إنقضائها ، أو منع ركودها . وبالتالى ، دفعها للأمام ، حتى تصل إلى الحكم القضائى فيها ، وهذه الإجراءات هى :

أولا – تعجيل الخصومة القضائية المدنية :

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٤٠ .

٢ - أنظر : فنسان : المرجع السابق ، بند ٧٥٢ ، ص ٩٧٨ ، رمـــزى ســـيف : الوســـيط ، بنـــد ٣٠٠ ، ص ٣٥١ ، العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٢١ ، ص ٣٤٧ ، بند ٨٤٦ ، ص ٣٧٧ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨١ ، إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، بند ٢٥٣ ، ص ٦٣٥ ، محمود محمد هاشـــم : قانون القضاء المدنى ، الجزء الثانى ص ٢٤١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٠٦ ، ص ٣٧٥ .

٣ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

يطلق تعبير تعجيل الخصومة القضائية المدنية على الإجراء الذى يؤدى إلى تحريك الخصومة القضائية المدنية الراكدة ، أيا كان سبب هذا الركود : الوقف ، أو الإنقطاع ، أو الشطب . وتعتبر الخصومة القضائية المدنية راكدة ، طالما لم يحدد تاريخا معينا للجلسة التالية لنظر الدعوى القضائية ، أو لاتخاذ إجراء فيها . وقد يحدث بعد تقديم طلب التدخل فيها أن تقف لأى سبب كان ، سواء كان وقفا إتفاقيا ، أو قانونيا ، أو تنقطع ، أو يتم شطب الدعوى القضائية ، فعندئذ ، يقع على عاتق الغير المتدخل ، أو المختصم فيها عبء تسييرها ، إذا كان فى مركز المدعى ، وذلك بأن يقوم بتعجيلها ،

بل ويجوز للغير المتدخل ، أو المختصم فيها إذا كان فى مركز المدعى عليه فى الدعوى القضائية أن يعجلها [١] ، ويتم هذا التعجيل عن طريق طلبه تحديد جلسة لنظر الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة ، وتكليف الخصوم الآخرين فيها بالحضور فيها [٢] . فيجوز للغير المتدخل ، أو المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها أن يعجل الخصومة القضائية المدنية الموقوفة ، بعد انتهاء مدة الوقف الإتفاقى – وذلك خلال ميعاد ثمانية أيام من انتهاء مدة الوقف ، ويجب إعلان التعجيل خلال هذا الميعاد – أو الجزائى – فور إنتهاء مدة الوقف التى حددتها المحكمة ، بعد قيامه بالإجراء المطلوب – وبالتالى ، فإنه إذا لم يقم المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بالتعجيل خلال ميعاد الثمانية أيام – فى حالة الوقف الإتفاقى – ولم يقم أحد من الخصوم فى الدعوى القضائية بتعجيلها ، إعتبر تاركا لخصومة التدخل . وبالتالى ، تزول المطالبة القضائية الخاصة به ، ومايترتب عليها من آثار [٣] . وفى حالة الوقف الجزائى ، إذا لم يقم بتعجيل الخصومة القضائية المدنية ، بدأت مدة سقوطها بعد انقضاء مدة الوقف . وإذا زال سبب الوقف التعليقى ، أو القانونى ، فإن المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها يملك أيضا أن يعجلها [٤] .

وإذا كان الغير مختصما فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، للحكم عليه بطلبات معينة ، أو لجعل الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حجة عليه ، فإنه يكون له بصفته مدعيا عليه

---

١ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٧٣ .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٩ .

٣ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

وانظر أيضا : نقض مدنى مصرى – جلسة ١٩٥٥/٣/١٧ – مجموعة القواعد القانونية – الجزء الأول – ص ٦٣١ – رقم (٥٥) ، ١٩٦١/١١/٢٩ – س (١٢) – ٧٢١ ، ١٩٦٢/١/٣١ – س (١٣) – ١٤١ .

٤ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٣٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٢ ، ص ٦٤٣ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٢٨ ، ص ٤٦١ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

هذا الحق [١] ، ولكنه لايستخدمه إلا إذا كانت له مصلحة فى ذلك ، فإذا لم تكن له مصلحة فى ذلــك ، فإنه لايقوم عندئذ بتعجيلها . خاصة ، وأنه إذا لم يقم المدعى الأصلى ، أو من قام باختصامه بتعجيلها ، فإنه سيترتب على ذلك إعتبار المدعى تاركا لها – إذا كان الوقف إتفاقيا – أو بدء مدة ســقوطها ، بعــد انقضاء مدة الوقف – إذا كان الوقف جزائيا – وفى ذلك تحقيقا لمصلحة الغير المختصم فيها [٢] ، وإذا زال سبب الوقف القانونى ، أو التعليقى ، فإنه يجوز له تعجيلها ، إذا اقتضت مصلحته ذلك . وكــذلك ، إذا لم يقم المدعى بالإجراء المطلوب ، أى لم يقم برفع الدعوى القضائية بالمسألة الأولية ، أى قصر فى استصدار حكما قضائيا نهائيا فى الدفع ، وذلك لكى يطلب إعتبارها كأن لم تكن ، أو ليطلب من المحكمة أن تفصل فيها بحالتها [٣] . أما إذا لم يكن له مصلحة فى تعجيلها ، فإنه لايجوز لــه ذلــك ، لانعــدام المصلحة ، وذلك لأنه يفتقد المفترض الضرورى لمباشرة أى طلب ، أو دفع يقوم به .

وفى حالة سقوط الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يجوز للمتدخل الإختصامى فيها أن يعجلها ، لكى يقطع مدة السقوط ، عملا بنص المادة (١٣٤) من قانون المرافعات المصرى ، طالما لم يحدث تغييرا على حالته ، ويعلن من يقوم مقام الخصم الذى توفى ، أو فقد أهليته ، أو زالت صفة من يمثله ، كما يجوز لمن يقوم مقام الخصم أن يعجلها ، وذلك فى مواجهة المتدخل الإختصامى [٤] .

وفى حالة شطب الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فإنه يجوز للغير المتــدخل تــدخلا إختصاميا فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها أن يعجلها ، ويتم هــذا التعجيل عن طريق تحديد جلسة أمام المحكمة لنظرها ، وإعلان الخصوم فيها بورقة تكليف بالحضــور

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٨٩ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٢٨٤ ، ص ٣٣٧ ، محمود محمد هاشم : قانون القضاء المــدنى ، الجــزء الثــانى ، ص ٢٤٨ ، ص ٣٢٧ ، فتحــى والى : الوسيط ، بند ٢٠٩ ، ص ٣٨٣ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى: مبادئ ، ص ٣٣٨ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٢ ، ص ٦٤٠ ، صلاح أحمد عبــد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٣٧ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٢ ، ص ٦٤٣ .

٤ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٨٥٦ ، ص ٣٩٤ ، أحمد أبو الوفا : نظرية الدفوع فى قــانون المرافعات ، الطبعة الخامسة ، ص ٧٤ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٤٤ ، فتحى والى : الوسيط ، بنــد ٣١٤ ، ص ٦٥٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٣٢ ، ص ٤٦٦ ، ٤٦٧ .

لهذه الجلسة ، ولكن يشترط أن يتم هذا الإعلان خلال ستين يوما من تـــاريخ الشـــطب ، وإلا أعتبـــرت الدعوى القضائية كأن لم تكن (١) .

ثانيا – الحضور :

يؤثر الحضور ، أو الغياب على سير الخصومة القضائية المدنية ، ذلك أن قانون المرافعـــات المدنيـــة ، والتجارية يرتب على غياب الخصمين معا شطبها ، وذلك إذا لم تكن الدعوى القضائية صالحة للحكم فيها . وعلى ذلك ، فعلى الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والمختصم فيها الحضور ، وإلا تعرضت للركود ، فى حالة غياب الخصوم الآخرين . ولذلك ، فإن الحضور يعد مـــن إجراءات تسييرها .

ويمكن القول بأن المركز القانونى للخصم يخوله الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضـــائية ، كمظهر من مظاهر تسيير الخصومة القضائية المدنية الناشئة عنها ، ويكفى إثبات حضور خصم واحد ، أيا كان وضعه – **مدعيا ، أو مدعيا عليه ، أصليا ، أو متدخلا ، ولو كان تدخله إنضماميا – حتى** تسير الخصومة القضائية المدنية ، ويتوقى شطب الدعوى القضائية (٢) .

ويقوم الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيهـــا بإثبـــات حضوره فى محضر الجلسة ، عند المناداه ، ولكن مع ذلك ، فإنه يجوز له إثبات حضوره إذا حضر فى أى وقت قبل انتهاء الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية .

ولايشترط حضور الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها بنفسه ، بل يجوز أن يحضر عنه من يوكله من المحامين . كذلك ، يجوز أن يحضر عنه أيضا من يوكله من زوج ، أو أقارب إلى الدرجة الثالثة . فالقاعدة فى القضاء المدنى أنه لايلزم حضور الخصم شخصيا ، بل يجوز حضوره عن طريق وكيله ، ولكن يجوز للمحكمة أن تأمر بإحضار الغيـــر المتـــدخل فـــى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها شخصيا ، لاستجوابه – **سواء مـــن تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب خصمه** – وعندئذ ، يكون عليه أن يحضر فى نفس الجلسة التى حددها قرار المحكمة (٣) .

ويشترط لصحة حضور الغير المتدخل فى الخصومة القضتائية المدنيـــة المنعقـــدة بـــين أطرافهـــا ، أو المختصم فيها عن طريق وكيل له أن يحضر عنه من يجوز توكيله . ويجب على الوكيل أن يثبت عندئذ وكالته فى الخصومة القضائية المدنية ، والأصل أن يتم إثباتها فى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٨ ، وجدى راغـــب فهمـــى : مبـــادئ ، ص ٣١٨ .

٢ - أنظر : وجدى راغب فهمى : دراسات فى مركز الخصم أمام القضاء المدنى ، المقالة المشار إليها ، ص ١٧٩ .

٣ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٣٥ ، ص ٥٣٠ ، وجدى راغب فهمـــى : مبـــادئ ، ص ٣١٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٤٣٧ .

القضائية ، ولكن يجوز إثباتها فى ميعاد لاحق تحدده المحكمة ، على أن يتم ذلك فى جلسة المرافعة على الأكثر ، كما يجب أن يقرر حضوره عن موكلـه فـى محضـر الجلسـة المحـددة لنظـر الـدعوى القضائية [١] .

فإذا تخلف أحد الشروط السابقة ، أعتبر الغير المتدخل فى الخصومة القضتائية المدنية المنعقـدة بـين أطرافها ، أو المختصم فيها غائبا ، وقد يؤثر غياب الخصوم فى الدعوى القضائية على سيرها . خاصة ، إذا ماغاب المدعى ، والمدعى عليه الأصليان ، الغير المتدخل فى الخصومة القضتائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها فى الدعوى القضائية .

حالة غياب الخصوم جميعا :

إذا غاب جميع الخصوم فى الدعوى القضائية – **الأصليين ، والعارضين** – فإننا نفرق بين حالـة مـاإذا كانت الدعوى القضائية المدنية صالحة للفصل فيها ، أم غير صالحة للفصل فيها ؟ .

الحالة الأولى – حالة ماإذا كانت الدعوى القضائية المدنية صالحة للفصل فيها ، ولم يحضر أحد مـن الخصوم :

فعندئذ ، تحكم المحكمة فى الدعوى القضائية . وتكون الدعوى القضائية صالحة للفصل فيها إذا كان كل الأطراف فيها قد أبدوا دفاعهم ، وهى تعتبر مسألة تقديرية لمحكمة الموضوع ، حيث تتوقف على مـدى توافر عناصر تكوين الرأى القضائى فى الدعوى القضائية ، من عدمه [٢] .

ويجوز للمحكمة إذا رأت الحكم فى الدعوى القضائية أن تحكم فى نفس الجلسة التى غاب فيها الخصوم فيها ، أو تؤجل النطق بالحكم القضائى إلى جلسة تالية .

والحالة الثانية – إذا كانت الدعوى القضائية غير صالحة للفصل فيها :

فإن المحكمة تحكم عندئذ بشطب الخصومة القضائية المدنية ، حيث لاتستطيع السـير فيهـا ، وتحقيـق الدعوى القضائية مع غياب أطرافها .

ولايعنى شطب الخصومة القضائية المدنية زوالها ، وإنما تظل قائمة ، وكل مايترتب على الشـطب أن تستبعد القضية من جدول القضايا المتداولة فى الجلسات . وحينئذ ، لاتعود الخصومة القضائية المدنيـة إلى السير ، إلا عن طريق تعجيلها من أحد الخصوم فى الدعوى القضائية ، سواء كان خصما أصليا ، أم عارضا ، وغالبا مايقوم به المدعى فى الدعوى القضائية ، والذى يقع عليه عـبء تسـيير الخصـومة

---

١ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٣١ ، ص ٥٣٧ ، وجدى راغب فهمى : الإشارة المتقدمة ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٢ - أنظر : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٧ ، أحمد مسـلم : أصـول المرافعـات ، ص ٥٢٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٤٤٤ .

القضائية المدنية [١] . وبالتالى ، فإنه يجوز للغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والذى يأخذ مركز المدعى فى الدعوى القضائية تعجيلها ، كما يجوز تعجيل الخصومة القضائية المدنية أيضا من جانب المختصم فيها [٢] ، ويتم تعجيل الخصومة القضائية المدنية بتقديم الغير المتدخل فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، أو المختصم فيها طلبا بتحديد جلسة أمام المحكمة لنظرها ، وإعلان الخصم بورقة تكليف بالحضور لهذه الجلسة ، ويتم هذا التعجيل خلال ستين يوما من تاريخ الحكم بالشطب ، وإلا اعتبرت الخصومة القضائية المدنية كأن لم تكن .

غياب المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها المدعى :

إذا غاب الغير المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها المدعى ، فإن هذا الغياب لايؤثر على سيرها ، والسبب فى ذلك ، أنه يعتبر قد أبدى دفاعه فى صحيفة التدخل فى الخصومة القضائية المدنية ، ويدل عدم حضوره على عدم رغبته فى إبداء دفاع جديد [٣] ، وذلك لأن الغياب الذى يؤثر فى نظر الدعوى القضائية ، ويؤدى إلى تأجيلها ، هو الغياب الذى يفترض فيه جهل الخصم الغائب بقيامها ، وبالجلسة المحددة فيها لنظرها ، وهو أمرا لايتوافر فى حق المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، لأنه يقدم طلب التدخل فيها بنفسه . ولكن يجب ألا يخل الحكم القضائى الذى يصدره القاضى بحقوق الدفاع . ولذلك ، فإنه لايجوز للمدعى عليه الحاضر طلب الحكم القضائى على المتدخل الإختصامى فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بطلب ما ، وذلك إحتراما لحقوقه فى الدفاع ، والذى يكون غائبا بالنسبة للطلب الأخير من المدعى عليه .

فإذا تعدد المدعون فى الدعوى القضائية ، وغابوا جميعا ، بأن غاب المتدخلون الإختصاميون فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها . وكذلك ، المدعون الأصليون ، أو غاب البعض ،

---

١ - أنظر : محمد حامد فهمى : المرجع السابق ، بند ٤٣١ ، ص ٤٧٦ ، رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٤ ، ص ٥٤٥ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٣٧ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٤٩٣ ، ص ٥٢١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٧ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٤ ، ص ٤٤٤ .

٢ - أنظر : صلاح أحمد عبد الصادق أحمد : الإشارة المتقدمة .

٣ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٦ ، ص ٥٤٧ ، عبد الباسط جميعى : مبادئ ، طبعة سنة ١٩٧٤ ، ص ٣٠٥ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٨ ، ٣١٩ ، ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٣ .
وقارن : أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٤٠ ، أحمد مسلم : أصول المرافعات ، بند ٤٨٤ ، ص ٥٢٤ . حيث يشترط هذا الجانب من الفقه لكى تحكم المحكمة فى الدعوى القضائية عندئذ أن يتمسك المدعى عليه بذلك ، أو أن يبدى أقوالا ، أو طلبات فيها .

وحضر البعض الآخر ، فإن ذلك لايؤثر عندئذ على سير الخصومة القضائية المدنية ، إذ يكون حضور واحد منهم كافيا ليحول دون الشطب [١] .

غياب الغير المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها :

يختلف الأمر بالنسبة للمختصم فى الخصومة المدنية المنعقدة بين أطرافها ، إذ قد يجهل طلب إدخاله خصما فيها ، رغم إعلان طلب إدخاله صحيحا له ، لأن علمه بصفته مدعيا عليه فى الخصومة القضائية المدنية التى تم إختصامه فيها يعتبر فى نظر قانون المرافعات المدنية ، والتجارية علما حكميا ، أو قانونيا ، قد لايطابق العلم الفعلى . لذلك ، فإنه إذا انتفت شبهة جهل المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها بطلب إدخاله فيها ، فإنه لايلتفت إلى غيابه ، ولايؤجل عندئذ نظر الدعوى القضائية ، بينما يؤجل نظر الدعوى القضائية إذا صح إفتراض جهله الفعلى بقيام الدعوى القضائية ، حتى تتاح له فرصة أخرى لإعلانه بهذا الطلب . وبالتالى ، يمكن له الحضور فى جلسة أخرى [٢] .

ونفرق بين ماإذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية قد تم صحيحا ، وبين ماإذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلا :

الحالة الأولى – إذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية صحيحا :

إذا تحققت المحكمة من صحة الإعلان الموجه إلى المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، فى حالة غيابه ، فإنه يجب عليها عندئذ تأجيل الدعوى القضائية لجلسة تالية ، مع أمرها من قام باختصامه بإعادة إعلانه ، لحضور الجلسة الجديدة ، وهو يعلنه بورقة تكليف بالحضور ، يشار فيها إلى صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية السابقة ، ويحدد فيها تاريخ الجلسة الجديدة ، وإنذاره أنه فى حالة تغيبه ، سوف يحكم فى الدعوى القضائية ، ويعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية عندئذ حضوريا ، ولايعتبر ذلك إخلالا بحقوق الدفاع المقررة له ، إذ كان فى إمكانه الحضور ، وإبداء أوجه دفاعه ، ولكنه لم يفعل [٣] . ولايقصد بالحكم فى الدعوى القضائية أن تفصل المحكمة فيها فى نفس الجلسة ، وإنما يجوز لها تأجيل نظرها ، مع اعتبار الخصومة القضائية عندئذ حضورية بالنسبة له [٤] .

---

١ - أنظر : العشماوى : المرجع السابق ، الجزء الثانى ، بند ٦٨٠ ، ص ١٤٢ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٤١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٤ .

٢ - أنظر : أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٤٤٦ .

٣ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٨ ، ص ٥٥٠ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣١٩ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٥ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣١٦ ، ص ٤٤٦ .

٤ - أنظر : إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائى الخاص ، الجزء الثانى ، ص ٧٠ .

ولكن يجب على المحكمة أن تحكم بالتأجيل لإعادة إعلان المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها الغائب فى الحالات الآتية :

الحالة الأولى – إذا حضر المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها فى جلسة سابقة :

إذ الأصل أن المحكمة لايجب عليها الحكم بالتأجيل إلا فى حالة غيابه فى الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى القضائية . ولذلك ، فإن حضوره فى الجلسة الأولى المحددة لنظرها ، يفيد علمه بها . ولذلك ، تعتبر الخصومة القضائية المدنية عندئذ حضورية بالنسبة له ، إذ أن علة التأجيل – وهى افتراض جهله بالدعوى القضائية – تكون منتفية فى هذه الحالة .

الحالة الثانية – إذا أودع مذكرة بدفاعه قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى القضائية :

فعندئذ ، تعتبر الخصومة القضائية حضورية بالنسبة له .

الحالة الثالثة – إذا أعلن المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها لشخصه :

فعندئذ ، يعتبر الحكم القضائى الصادر فى الدعوى القضائية حضوريا بالنسبة له ، ولو تخلف عن الحضور .

والحالة الرابعة – إذا كانت الدعوى القضائية التى تم إختصامه فيها هى دعوى قضائية مستعجلة :

فهذه الدعاوى القضائية لاتحتمل التأخير ، فالهدف منها هو الحصول على حماية قضائية سريعة ، لمواجهة خطرا يهدد المركز القانونى الذى يراد حمايته . فعندئذ ، تفصل المحكمة فى الدعوى القضائية ، ولاتحكم بالتأجيل ، طالما أن إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية إلى المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها قد تم صحيحا (١) .

الحالة الثانية – إذا كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية باطلا :

إذ تأكد للمحكمة عدم صحة إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى القضائية للمختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها فى الجلسة الأولى ، فإنها تحكم عندئذ بتأجيل نظر الدعوى القضائية إلى جلسة تالية ، يعاد فيها إعلانه إعلانا صحيحا بواسطة خصمه الذى طلب إدخاله فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها ، أو بواسطة من تأمره المحكمة بذلك من الخصوم فى الدعوى القضائية ، فى حالة إختصامه فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة بين أطرافها ، والناشئة عنها ، بناء على أمر المحكمة (٢) . وتؤجل المحكمة عندئذ نظر الدعوى القضائية ، لإعادة إعلان صحيفة إفتتاحها إعلانا صحيحا إلى المختصم فى الخصومة القضائية المدنية المنعقدة

---

١ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٣٨ ، ص ٥٥١ ، أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية ، والتجارية ، بند ٤٤٤ ، ص ٥٤١ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٢٠ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٣١٠ ، ص ٦٣٥ .

٢ - أنظر : رمزى سيف : الوسيط ، بند ٤٤٠ ، ص ٥٥٣ ، وجدى راغب فهمى : مبادئ ، ص ٣٢١ ، فتحى والى : الوسيط ، بند ٢٢٦ ، ص ٥١٠ ، أحمد السيد صاوى : الوسيط ، بند ٣٤٦ ، ص ٤٤٦ .